



UniCEUB – Centro Universitário de Brasília

FAJS – Faculdade de Ciências Jurídicas e Sociais

FAC – Faculdade de Direito

GIULIANNA ALVES SOARES

**ACESSO À JUSTIÇA E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: CONCILIAÇÃO
E MEDIAÇÃO COMO REALIZAÇÃO DA JUSTIÇA**

BRASÍLIA

2015

GIULIANNA ALVES SOARES

**ACESSO À JUSTIÇA E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: CONCILIAÇÃO
E MEDIAÇÃO COMO REALIZAÇÃO DA JUSTIÇA**

Monografia apresentada ao Curso de
Direito do Centro Universitário de
Brasília – UniCEUB, como requisito
para obtenção de Bacharelado no
curso de Direito .
Orientador: Prof. Roberto Krauspenhar

BRASÍLIA

2015

SOARES, Giulianna Alves.

Acesso à Justiça e o Novo Código de Processo Civil: Conciliação e Mediação como realização da justiça / Giulianna Alves Soares – Brasília: O autor, 2015. 90 f.

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro Universitário de Brasília – UniCEUB como requisito para obtenção de Bacharelado no curso de Direito. Orientador: Prof. Roberto Krauspenhar.

1. Acesso à Justiça. 2. Direitos Humanos. 3. Obstáculos do Acesso. 4. Justiça Extrajudicial. 5. Novo Código de Processo Civil.

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Marcos Eustáquio Soares, Raquel da Cunha Alves Soares e Bianca Alves Soares por terem sido meu alicerce.

Agradeço ao Professor Roberto Krauspenhar que se dispôs a compartilhar seu conhecimento conduzindo a realização deste trabalho.

Em especial agradeço a André Ribeiro de Souza, pela compreensão e por todo apoio nos momentos mais difíceis dessa conquista.

RESUMO

O Acesso à Justiça é um direito de todo indivíduo, pois é por esse direito que se pode buscar a defesa dos demais direitos. Neste trabalho apresentar-se-á o Acesso à Justiça, questionando as causas que impedem a sua concretização na sociedade e sua implicação na realização da justiça. Para tanto, aborda-se uma perspectiva de que o Acesso à Justiça vai além do acesso aos tribunais e dessa forma a efetivação desse direito depende também da realização dos demais princípios constitucionais que permitam um acesso a uma decisão justa. Com o surgimento de movimentos que buscam a efetividade desse acesso, as legislações infra-constitucionais vem buscando cumprir esses preceitos constitucionais. Buscando esse objetivo, o Novo Código de Processo Civil, que foi promulgado em 2015, passa a estabelecer novas regras para o procedimento das demandas propostas perante o Poder Judiciário, visando principalmente à celeridade processual, inovando com a previsão legal a realização da audiência de conciliação e mediação no procedimento comum. É na análise dessa audiência e sua implicação no Acesso à Justiça que se concluirá o presente estudo.

Palavras-chave: Acesso à Justiça. Justiça Extrajudicial. Novo Código de Processo Civil.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 O ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO HUMANO	10
1.1 A dignidade da pessoa humana e o Acesso à Justiça.....	11
1.2 O direito de Acesso à Justiça na evolução dos Direitos Humanos.....	12
1.3 Documentos internacionais e o direito de Acesso à Justiça	16
1.4 A Legislação Brasileira e o Acesso à Justiça.....	20
2 OBSTÁCULOS DE ACESSO À JUSTIÇA	23
2.1 Pobreza	24
2.1.1 Fatores Econômicos.....	27
2.1.2 Fatores Culturais	29
2.1.3 Fatores psicológicos.....	31
2.2 Conhecimento do direito	32
2.3 Morosidade da justiça.....	34
3 MEIOS DE AMPLIAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA.....	40
3.1 As ondas de Acesso à Justiça.....	40
3.1.1 A primeira onda	41
3.1.2 A segunda Onda	42
3.1.3 A terceira Onda	43
3.2 Acesso à Justiça no Brasil.....	43
3.2.1 Breve Histórico da Organização Judiciária.....	44
3.2.2 Princípios Constitucionais de Acesso à Justiça no Brasil.....	47
3.2.3 Movimento de Acesso à Justiça no Brasil: Efetividade do Processo.....	51
3.3 Institutos para ampliação do Acesso à Justiça.....	54

3.3.1 Defensoria Pública	54
3.3.2 Ministério Público	56
3.3.3 Juizados Especiais	57
3.3.4 Meios alternativos para a solução de conflitos	58
4 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O ACESSO À JUSTIÇA	60
<i>4.1 O novo Código de processo Civil</i>	<i>60</i>
<i>4.2 Análise da previsão legal de conciliação e mediação da resolução de conflitos e a inafastabilidade do Estado na resolução de conflitos como promoção do Acesso à Justiça (art. 5, XXXV, da CF)</i>	<i>64</i>
<i>4.3 Desjudicialização dos conflitos: o impacto no Acesso à Justiça</i>	<i>67</i>
CONCLUSÃO	79
REFERÊNCIAS	84

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por objetivo analisar o direito de Acesso à Justiça previsto na constituição na qual determina que todo cidadão ao ter seus direitos violados poderá submetê-lo ao Judiciário. Após analisar todos os aspectos sobre o tema, será proposto a verificação da realização do acesso a justiça pelo Novo Código de Processo Civil, principalmente no que concerne aos meios alternativos de resolução de conflitos como a conciliação e mediação.

O Acesso à Justiça é relevante porque é por meio desse direito que se faz a proteção de todos os demais direitos e é também a forma pela qual o indivíduo pode exigir do Estado prestações positivas ou negativas, sendo a base para a consolidação de um Estado Democrático de Direito.

Logo o Acesso à Justiça deve ser ampliado para todos, independente da posição social, cor, raça, credo, pois o acesso a justiça realiza a dignidade da pessoa humana e somente pela distribuição da justiça é que podemos tornar uma sociedade mais justa.

Os grandes estudiosos que iniciaram sua preocupação com a realização da justiça a todos foram primordialmente Mauro Cappelletti e Bryan Garth, que no estudo de Florença verificaram os primeiros pontos a serem trabalhados para a ampliação do acesso.

No Brasil, temos vários doutrinadores que se preocuparam com a realização do Acesso à Justiça, sobretudo o processualista Cândido Dinamarco ao defender a teoria da efetividade do processo, ampliou os estudos sobre o acesso a justiça.

Autores como Luis Guilherme Marinoni e Humberto Theodoro Júnior, ao explanarem a Teoria Geral do Processo deixaram claro a importância da realização do Acesso à Justiça e dos demais princípios constitucionais do processo.

Quanto ao acesso ao judiciário e a realização da justiça, o Presidente do Tribunal de Justiça de São Paulo, José Renato Nalini, é incisivo ao apontar as

principais mazelas do poder judiciário e apresentar soluções que tenha tornado o Acesso à Justiça mais efetivo.

Por sua vez, Rodolfo de Camargo Mancuso apresenta aspectos mais atuais do Acesso à Justiça no Brasil, analisando os aspectos culturais da população, sugerindo novas perspectivas de justiça. Com embasamento nesses grandes autores é que se propõe a discussão do Acesso à Justiça.

Os problemas que envolvem o Acesso à Justiça são complexos devido a multiplicidade de fatores que implicam na realização desse direito, assim, busca-se responder com este trabalho quais são esses obstáculos que impedem o Acesso à Justiça, quem seriam as pessoas mais atingidas por esses fatores impeditivos, como a legislação brasileira prevê a proteção desse direito e de qual modo os meios alternativos de solução de conflitos poderiam auxiliar no processo a justiça.

No primeiro capítulo o Acesso à Justiça será apresentado como um direito Humano, reconhecido mundialmente e a sua importância na realização dos demais direitos.

No segundo capítulo, será abordado os principais obstáculos ao Acesso à Justiça conforme a realidade brasileira e as forma como essa barreiras interferem na vida dos indivíduos que necessitam do Acesso à Justiça.

No terceiro capítulo se buscará demonstrar o movimento de Acesso à Justiça, suas etapas e a forma como tal movimento chegou ao Brasil. Também serão apresentadas algumas instituições que ampliaram esse acesso para a sociedade.

O último capítulo será voltado para a análise do Novo Código de Processo Civil no que concerne a sua busca pela efetividade do processo. Também será analisada o destaque normativo aos meios alternativos de solução de conflitos e sua possível violação do preceito constitucional de não afastabilidade do judiciário. Por ultimo, será apresentada a previsão de audiência de conciliação ou mediação prévia do procedimento comum e apresentado seu impacto no Acesso à Justiça.

Para a realização do trabalho, foram realizadas pesquisas de revisão bibliográfica, com documentos disponibilizados em livros, periódicos e internet, haja vista se tratar de um tema atual e presente na realidade de todos os operadores do direito.

1 O ACESSO À JUSTIÇA COMO DIREITO HUMANO

O Acesso à Justiça é um direito humano, porque é desse direito que se torna possível a garantia dos demais direitos. No momento em que o Estado proíbe a autotutela, é dever do mesmo garantir meios para a proteção dos direitos. Assim, somente com a possibilidade de acesso ao Judiciário é que há formas para a garantia de todos os direitos concedidos pela legislação e por isso este direito deve ser efetivado pelo Poder Público.

Quando se fala em Acesso à Justiça, não se deve pensar apenas na possibilidade de se ingressar com uma ação em juízo, pois para um Acesso à Justiça efetivo é necessário que essas pessoas gozem de um acesso à ordem jurídica justa.¹

O Acesso à Justiça vem a ser um direito humano, por ser ele um garantidor do próprio acesso ao Direito e a participação na sociedade.²

Por assumir papel fundamental na forma de reivindicação dos demais direitos, é que o Acesso à Justiça é considerado um dos principais direitos humanos e a sua efetividade deve ser buscada de uma forma mais igualitária, para que os direitos sejam garantidos na forma material do mesmo jeito que se busca sua garantia formal:

O Acesso à Justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos.³

¹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros. 2012.p. 42.

² “O acesso à justiça está incluído no rol dos direitos humanos. A Atividade protetiva do Estado, aliada ao princípio da Isonomia, transforma o acesso à justiça em acesso próprio ao Direito, o que não é preocupação exclusiva do Estado Brasileiro, constituindo-se em preceito constitucional em outros Estados democráticos de Direito.” (ROBERT, Cinthia; MARCIAL, Danielle. *Direitos Humanos Teoria e Prática*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris LTDA, 1999.p. 13.).

³ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 12.

A participação do cidadão no Estado pressupõe o próprio acesso à justiça e é nesse sentido que vem a ser garantido os ideais de igualdade, pois é somente pelo acesso ao Direito que se pode pleitear qualquer tipo de proteção do Estado.

É dever do Estado garantir a efetividade desse direito. Não só por causa do seu caráter fundamental, mas porque o mesmo ao proibir a tutela, assume para si a função de proteção:

Na verdade, a realização do Acesso à Justiça é indispensável à própria configuração de Estado, uma vez que não há como pensar em proibição de tutela privada, e, assim, em Estado, sem se viabilizar a possibilidade de efetivo acesso ao Poder judiciário. Por outro lado, para se garantir a participação dos cidadãos na sociedade, e desta forma, a igualdade, é imprescindível que o exercício da ação não seja obstaculizado, até porque ter direitos e não poder tutelá-los, certamente é o mesmo do que não os ter.⁴

Tal importância decorre de que a efetivação dos demais direitos, inclusive os fundamentais, só se tornam possíveis ao modo em que se garante por meio do acesso à justiça a efetividade dos demais direitos. Para isso é necessário implantar uma forma mais justa de garantir que esse acesso se realize de forma igualitária, para que cada um na sua condição de ser humano possa participar do Estado e consiga por meio da Justiça ter seus direitos tutelados.

1.1 A dignidade da pessoa humana e o Acesso à Justiça

Os direitos humanos surgem para que seja preservada a dignidade da pessoa humana. A dignidade é algo inerente à condição humana, é aquilo que se faz necessário, sendo sua implementação imprescindível, de modo que não há outras formas de ser substituída.

Ao tratar de dignidade, Kant a definiu como sendo algo que o homem tem por ser única e sem equivalente que possa vir ser substituída. Essa máxima estaria presente em todos os homens, sendo um preceito do Imperativo Categórico⁵.

⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p.197. v.1.

⁵ “No reino dos fins tudo tem um preço ou uma dignidade. Quando a coisa tem um preço, pode-se pôr em vez dela qualquer outra coisa como equivalente; mas quando uma coisa está acima de todo preço, e portanto, não permite equivalente, então ela tem dignidade.

Nesse sentido, se fala dignidade da pessoa humana, porque aquilo que não tem dignidade tem um preço. Como a condição de ser humano advém de ser algo que não possui preço e não pode ser negociada, ela se torna algo fundamental e insubstituível:

A dignidade da pessoa humana é a idéia que informa, na filosofia, o imperativo categórico kantiano, dando origem a posições éticas superadoras do utilitarismo: a) uma pessoa deve agir como se a máxima da sua conduta pudesse transformar-se em uma lei universal; b) cada indivíduo deve ser tratado como um fim em si mesmo, e não como um meio para a realização de metas coletivas ou de outras metas individuais. As coisas têm preço; as pessoas tem dignidade. Do ponto de vista moral, *ser* é melhor que *ter*.⁶

A dignidade vista como valor, no direito, ganha status de princípio, e os direitos humanos surgem para a proteção deste princípio.

Os meios possíveis de proteção dos Direitos Humanos, também só se efetivam se o direito de acesso a justiça for implementado. Sua importância como direito humano o eleva a um status internacional, garantindo sua efetivação em um caráter universal.

1.2 O direito de Acesso à Justiça na evolução dos Direitos Humanos

Podemos afirmar que o Acesso à Justiça passou a fazer parte da esfera jurídica de direitos do cidadão no Estado Liberal, quando explodiram os ideais de humanização, na qual o homem era detentor de direitos inatingíveis. Os textos expedidos nesse período continham os direitos que hoje são classificados como

O que se relaciona com as inclinações e necessidades gerais do homem tem um preço venal; aquilo que, mesmo sem pressupor uma necessidade, é conforme a um certo gosto, isto é a uma satisfação no jogo livre e sem finalidade das nossas faculdades anímicas, tem um preço de afeição e sentimento (*affektionspreis*); aquilo porém que constitui a condição só graças à qual qualquer coisa pode ser um fim em si mesma, não tem somente um valor relativo, isto é, um preço, mas um valor íntimo, isto é dignidade. Ora a moralidade é a única condição que pode fazer de um ser racional um fim em si mesmo, pois só por ela lhe é possível ser membro legislador no reino dos fins. Portanto a moralidade, e a humanidade enquanto capaz de moralidade, são as únicas coisas que têm dignidade. “ (KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Traduzido do alemão por Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1986. pg. 77- 78.)

⁶ BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 250.

Direitos Humanos, afirmando principalmente os direitos naturais, que segundo a corrente jusnaturalista surge juntamente com o próprio indivíduo.

O Acesso à Justiça nessa perspectiva é decorrente do próprio sentimento de justiça. Sob a posição jusnaturalista, tal direito surgiu junto com o homem, antes mesmo de qualquer contrato social:

Quando se pensa Justiça, não se está apenas querendo observar o aspecto formal da justiça, nem seu caráter processual. Argumenta-se com um valor que antecede a lei e o processo. O Acesso à Justiça pois, nessa perspectiva, é um direito natural, um valor inerente ao homem, por sua própria natureza. A sede de justiça, que angustia o ser humano, tem raízes fincadas na teoria do direito natural. Como direito, o Acesso à Justiça é, sem dúvida, um direito natural. Como direito, o acesso à proteção judicial, é um direito formal do indivíduo de propor ou contestar uma ação. Nesse sentido é um direito fundamental.⁷

No Estado Liberal, o Acesso à Justiça apresenta-se como um direito limitador aos poderes do monarca, bem como um direito que deve ser respeitado por todos sendo que qualquer tipo de limitação só pode ocorrer em virtude da Lei.

A Magna Carta, que surgiu na Inglaterra em 1215, estabeleceu que ninguém poderia ser considerado culpado sem o devido processo legal. Dessa forma, o direito de Acesso à Justiça surge como um direito de defesa.

Já na declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, que surgiu na Revolução Francesa em 1789, ficam bem definidos os direitos de liberdade de pensamento, de propriedade e de participação política. O Acesso à Justiça aparece como um direito de proteção para que tais direitos personalíssimos pudessem ser tutelados.

É o que expressa a Carta de Direitos, editada pelo Congresso dos Estados Unidos em 1789, que estão presentes as primeiras emendas a Constituição Norte-Americana. Os artigos 5º e 6º da referida dispõem:

Artigo V - Ninguém será detido para responder por crime capital, ou outro crime infamante. Salvo por denúncia ou acusação perante um grande Júri, excerto em se tratando em casos em tempo de guerra ou de perigo público, ocorram nas forças de terra ou mar, ou na milícia, durante serviço ativo; ninguém poderá pelo mesmo crime ser duas vezes ameaçado em sua vida ou saúde; nem ser obrigado em qualquer processo criminal ser testemunha contra si mesmo; nem ser privado da vida, liberdade, ou bens, **sem processo legal**; nem propriedade privada poderá ser explorada para uso público, sem justa indenização.

⁷ BEZERRA, Paulo Cesar Santos. *Acesso à justiça: Um problema ético-social no plano da realização do direito*. Rio de Janeiro : Renovar, 2001. p.119-120.

Artigo VI - Em todos os processos criminais, o acusado terá direito a um julgamento rápido e público, por um júri imparcial do Estado e distrito onde o crime houver sido cometido, distrito esse que será previamente estabelecido por lei, e de ser informado sobre a natureza e a causa da acusação; de ser acareado com as testemunhas de acusação; de fazer comparecer por meios legais testemunhas da defesa, e de ser defendido por um advogado.⁸(grifo)

O direito de defesa surge novamente, mas com uma característica muito importante. É o primeiro momento em que se demonstra a garantia a assistência jurídica e direito de defesa em uma Constituição, e por isso se torna um direito fundamental.⁹

É possível se extrair destas primeiras declarações o desejo de que os demais direitos, como a liberdade, a propriedade, fossem preservados. Se de alguma forma esses direitos fossem perturbados ou limitados, tal limitação só poderia ocorrer por lei ou com o procedimento determinado pela mesma. Assim, se tais direitos fossem violados, poderiam os cidadãos recorrer aos meios legais para garanti-los.

O direito de ação passa a ser dessa forma a maior expressão do Acesso à Justiça no Estado Liberal. Não havia preocupação em se garantir a toda população esse acesso, sendo uma garantia meramente formal.¹⁰ Como o Estado não intervencionista, o Acesso à Justiça era somente visto como “garantia ao processo” e só podia pleitear em juízo quem possuía condições para arcar com os custos:

Na época dos Estados Liberais Burgueses, por direito de ação entendia-se apenas o direito formal de propor uma ação. Estaria em juízo quem pudesse suportar os custos de uma demanda, pois a desigualdade econômica e social não era objeto das preocupações do Estado. Bastava se proclamar o direito de ir a juízo, pouco importando se o titular do direito material lesado pudesse realmente usufruir do direito de ação.¹¹

Não se tinha preocupação no Estado Liberal em promover meios para que o acesso fosse garantido com igualdade¹². Nesse sentido, só teria o devido acesso ao

⁸ ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Carta de Direitos dos Estados Unidos da América de 15 de dezembro de 1791*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/carta_direitos_eua_1789.htm>, Acesso em 23 abr. 2015.

⁹ ROCHA, Alexandre Lobão. *A exclusão legal da População Carente*. Brasília: Thesaurus, 2009.p. 12.

¹⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 9.

¹¹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 195-196. v.1.

¹² CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. Op. cit.p.9.

processo e a justiça aqueles que dispunham de recursos para sustentar todos os encargos. O direito existia no papel, mas sua eficácia era restrita.

A consolidação da burguesia no poder e o Estado não intervencionista fizeram que o sistema capitalista se expandisse. Entretanto o modo de produção não obedecia limitações, nem mesmo havia preocupação com as condições humanas para que o lucro fosse obtido. A Revolução Industrial do século XIX, ao tempo que gera riquezas para burguesia, faz surgir sindicatos e associações de trabalhadores¹³ que buscam que sejam discutidas questões trabalhistas e é nesse contexto que se passa a pensar em um Estado Social, em que busque não só a garantia de direitos individuais, mas também a prestação positiva de serviços pelo Estado.

Do estado liberal para o Estado Social houve a mudança nesse sentido de Acesso à Justiça. Houve o surgimento de novos direitos fundamentais, que exigiam do Estado uma ação positiva, na qual este se vê obrigado a prestar serviços ao cidadão.¹⁴

Uma das primeiras constituições a implantar o Estado Social, foi a constituição Mexicana de 1917, garantindo, inclusive o direito de Acesso à Justiça (art. 17). Surge também na Alemanha, a constituição de Weimar, considerada grande marco na consolidação do Estado Social, haja vista seu texto garantia a educação, previdência, habitação. Tais direitos se caracterizam pela preocupação com os problemas sociais. O Estado passou a intervir na economia e direcionou suas ações para implantar uma justiça social¹⁵.

As constituições do século XX procuraram integrar as liberdades clássicas inclusive as de natureza processual com os direitos sociais, objetivando permitir a concreta participação do cidadão na sociedade, mediante, inclusive, a realização de direito de ação, que passou a ser focalizado como “direito de Acesso à Justiça”, tornando-

¹³ “Aos poucos, começaram a surgir pela Europa os primeiros fundos operários de ajuda mútua, as sociedades cooperativas e, apesar da feroz repressão, desenvolveram-se também os primeiros sindicatos. As greves, quase sempre seguidas de muita violência policial, tornaram-se uma forma de luta largamente empregada pelos trabalhadores. Na Inglaterra, onde a Revolução Industrial, com seus efeitos sociais devastadores chegaram mais longe, o movimento trabalhista também organizou-se mais rapidamente.” (TRINDADE, José Damião de Lima. *História social dos Direitos Humanos*. São Paulo: Peirópolis, 2002.p. 117)

¹⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de processo civil: teoria geral do processo*. 8. ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais 2014 .v. 1.p. 205.

¹⁵ MENDES e, Gilmar; BRANCO, Paulo. *Curso de Direito constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011. p. 155.

se objeto da preocupação dos mais modernos sistemas jurídicos do século passado.¹⁶

A formação do Estado Social é importante no Acesso à Justiça, pois é nesse momento que se começa a pensar que o Estado deve garantir, prestando as condições necessárias para a implantação desse acesso, pois os próprios “direitos de prestação só serão garantidos pelo direito de ação”.¹⁷ O Estado Social também foi denominado Estado Assistencial,¹⁸ justamente por ter como característica a prestação positiva do Estado, sendo este obrigado a dar ao cidadão os direitos sociais.

1.3 Documentos internacionais e o direito de Acesso à Justiça

No que se refere aos direitos humanos, estes tiveram seu marco logo após a II Guerra Mundial. Devido as atrocidades cometidas nesta Guerra, a comunidade internacional percebeu a necessidade de “tentar evitar a repetição da tragédia e resgatar a dignidade humana”.¹⁹ Nesse momento, é editada a Declaração Universal dos Direitos Humanos, que apesar de falta de força coercitiva que garantissem essas proteções, demonstra que os Direitos Humanos passam a ter caráter Universal, reconhecidos pela comunidade Internacional.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem em seus artigos o Acesso à Justiça, que vem a se apresentar de várias formas: nos artigos 7º e 8º o direito de proteção do Estado para que este promova meios para a defesa dos direitos violados ou de prestação. Nos artigos 9º, 10 e 11 esse acesso também é declarado, visando a garantia de um processo legal e de defesa tanto nas questões civis ou criminais e no artigo 23 é garantido o direito de Acesso à Justiça internacional para que os direitos sejam realizados.

Dessa primeira manifestação de reconhecimento internacional dos Direitos Humanos, a Organização das Nações Unidas percebeu a necessidade da criação de

¹⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. Luiz Guilherme. *Curso de processo civil: teoria geral do processo*. 8. ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais 2014 .p.196. v. 1

¹⁷ Ibidem. p.20.

¹⁸ Ibidem. p.34.

¹⁹ ROCHA, Alexandre Lobão. *A exclusão legal da População Carente*. Brasília: Thesaurus, 2009, p.35.

documentos Internacionais com força normativa²⁰ para que os direitos declarados anteriormente fossem respeitados pelos demais Estados.

O Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos e o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais foram os documentos elaborados 20 anos após a Declaração dos Direitos Humanos visando suprir esta necessidade normativa e abordou o direito de Acesso à Justiça garantindo a igualdade de justiça, publicidade da sentença, presunção de inocência até o final do processo e principalmente a garantia de defesa e de defensor dativo, caso não tenha como arcar com as custas. Há também o direito à indenização em caso de erro judiciário e segurança jurídica da coisa julgada.

Ressalte-se que estes Pactos expressam a necessidade de se ter uma defesa técnica ainda que não seja financeiramente viável a pessoa, cabendo ao Estado garantir tal prestação nos artigos 14²¹ e 26 do Pacto Internacional do Direitos Civis e Políticos e implicitamente no artigo 2º²² do Pacto dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. O Direito à assistência judiciária passa a ser um dever, como modo de prestação do Estado, sendo um direito imprescindível, pois é por ele que se faz possível a realização da dignidade humana:

O direito à assistência jurídica integral e gratuita, portanto, pelos basilares documentos do sistema Universal dos Direitos Humanos, constitui-se num dos alicerces do Estado Democrático de Direito por sua essencialidade instrumental para a efetivação da dignidade humana, sendo obrigação e não opção do Estado.²³

O Pacto de São José da Costa Rica, que foi integrado ao ordenamento jurídico Brasileiro pelo decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992, também foi um

²⁰ ROCHA, Amélia Soares da. *Defensoria pública: fundamentos, organização e funcionamento*. São Paulo: Atlas, 2013.p. 23.

²¹ Artigo 14: Toda pessoa acusada de um delito terá direito, em plena igualdade a pelo menos as seguintes garantias: [...] d) de estar presente no julgamento e de defender-se pessoalmente ou por intermédio de seu defensor de sua escolha; de ser informado caso não tenha defensor, do direito que lhe assiste de tê-lo e, sempre que o interesse da justiça assim exija, de ter um defensor designado exofficio gratuitamente, senão tiver meios de remunerá-lo".(BRASIL, *Decreto n.596, 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm> Acesso em: 15 abr. 2015.)

²² Artigo 2º: Os Estados Partes do presente pacto comprometem-se a garantir que os direitos nele enunciados se exercerão sem discriminação alguma por motivo de raça, cor, sexo língua, religião, opinião política ou de outra natureza, origem nacional ou social, situação econômica, nascimento ou outra qualquer situação." (BRASIL, *Decreto n.591, 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm> Acesso em: 14 abr. 2015).

²³ ROCHA, Amélia Soares da. Op. cit. p. 24.

dos documentos internacionais relevantes ao Acesso à Justiça, pois trouxe em seus artigos garantias processuais e de prestação do Estado sendo que “[...] garantia é obrigação de fazer, consistindo na criação, pelo Estado, de meios necessários para prevenir, investigar e punir toda e qualquer violação (pública ou privada) de direitos humanos”.²⁴ Além disso, o direito de defesa, acesso aos tribunais e garantia de um defensor público²⁵ fazendo com que todos os Estados parte se comprometessem a adotar políticas para garantir o Acesso à Justiça.

Apesar das várias garantias que a Convenção Americana Sobre Direitos Humanos já estarem expressos em nossa Constituição, a inovação foi o direito à razoável duração do processo, após a Emenda Constitucional n. 45 de 2004. A partir daí a garantia de um processo em tempo razoável passou a existir de modo explícito no ordenamento jurídico brasileiro.²⁶

No art. 25 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos está a garantia do acesso à tutela judicial efetiva, para que toda pessoa seja protegida de qualquer violação de seus direitos fundamentais:

Art.25. Proteção judicial.

1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente convenção mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

²⁴ GOMES, Luis Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *O Direito Internacional Do Meio Ambiente e o Greening da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.29. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v9n1/a08v9n1.pdf>> Acesso em 21 abr. 2015.

²⁵ Artigo 8º: 1. Toda pessoa tem o direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. 2. Toda pessoa acusada de um delito tem direito, em plena igualdade, às seguintes garantias mínimas: [...]c) concessão ao acusado do tempo e dos meios necessários à preparação de sua defesa; d) direito do acusado de defender-se pessoalmente ou de ser assistido por um defensor de sua escolha e de comunicar-se livremente e em particular, com seu defensor; e) direito irrenunciável de ser assistido por um defensor proporcionado pelo Estado, remunerado ou não, segundo a legislação interna, se o acusado não se defender ele próprio, nem nomear defensor dentro do prazo estabelecido pela lei; f) direito de defesa de inquirir as testemunhas presentes no Tribunal e de obter o comparecimento, como testemunha ou peritos, de outras pessoas que possam lançar luz sobre os fatos. (BRASIL, *Decreto n.678*, 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm> Acesso em: 15 abr. 2015.)

²⁶ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros. 2012.p. 96.

2. Os Estados-partes comprometem-se:

- a) a assegurar que a autoridade competente prevista pelo sistema legal do Estado decida sobre os direitos de toda pessoa decida sobre os direitos de toda pessoa que interpuser tal recurso;
- b) desenvolver as possibilidades de recurso judicial; e
- c) assegurar o cumprimento, pelas autoridades competentes, de toda decisão em que se tenha considerado procedente o recurso.²⁷

Observando o artigo, a Convenção visa assegurar que qualquer pessoa, independente do direito que busca tutelar, tenha amparo da Organização Estatal de meios para que o provimento jurisdicional seja garantido. Não exige apenas um acesso formal à justiça mas exige que os Estados-parte busquem a efetividade na promoção da jurisdição²⁸.

Nesse contexto internacional é possível verificar que o Acesso à Justiça se estabeleceu primeiramente como um direito de defesa à arbitrariedade do Estado para não violar os direitos de liberdade, propriedade e segurança. A partir disso, seria necessário se socorrer a justiça para que o Estado viesse a prestar direitos considerados sociais e econômicos, capazes de garantir um mínimo existencial para o cidadão.

O direito humano de Acesso à Justiça têm importância, porque todos os demais direitos se efetivam por meio dele e sem tal efetividade os demais direitos não contam sentido,²⁹ adquirindo um caráter de direito fundamental processual³⁰ obrigando o Estado a viabilizar a sua efetividade, pois é por meio desse direito que há a garantia da dignidade humana.

²⁷ BRASIL, *Decreto n.678*, 6 de novembro de 1992. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm> Acesso em: 15 abr. 2015.

²⁸ GOMES, Luis Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *O Direito Internacional Do Meio Ambiente e o Greening da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. p.29. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v9n1/a08v9n1.pdf>> Acesso em 21 abr. de 2015.

²⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 11

³⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p.98. v.1.

1.4 A Legislação Brasileira e o Acesso à Justiça

Desde a Constituição do Império de 1824 os Direitos Humanos vem sendo incorporados no ordenamento Jurídico Brasileiro e também o Acesso à Justiça. No art. 179³¹ da referida constituição veio expresso o direito de petição, não diferente do que aconteceu nos demais países europeus já que em um primeiro momento o Acesso à Justiça possuía um aspecto de direito processual.

Já a ampla defesa veio elencada no rol de direitos fundamentais da Constituição Republicana de 1891, sendo que no artigo 72, § 16, era assim transcrito:

§ 16 – Aos acusados a Lei se assegurará na lei a mais plena defesa, com todos os recursos e meios essenciais a ela, desde a nota de culpa, entregue em vinte e quatro horas ao preso e assinada pela autoridade competente, com o nomes do acusador e das testemunhas) abolição das penas de galés e do banimento judicial, abolição da pena de morte, reservadas as disposições da legislação militar em tempo de guerra, habeas corpus, propriedade de marcas de fábrica, Instituição do Júri.³²

A Constituição de 16 de julho de 1934, manteve no seu texto os direitos humanos já incorporado nas outras cártulas, entretanto, introduziu questões importantes na questão do acesso a justiça. Primeiramente, ela dispõe sobre a assistência jurídica gratuita e inovou trazendo a Ação Popular e o Mandado de Segurança, no art. 113, garantindo que “Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a declaração de nulidade ou anulação dos atos lesivos do patrimônio da União, dos Estados e dos Municípios”.³³ A ação popular foi importante porque permite ao cidadão a participação política na administração pública, que se tornou possível pelo Acesso à Justiça.

Mesmo a Constituição de 1937 teve em um capítulo reservado a garantia de Direitos Fundamentais, dedicando o artigo 122 o Acesso à Justiça. Apesar de estar

³¹ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 200.p. 32.

³² BRASIL, *Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 24 de fevereiro de 1891*. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm> Acesso em: 12 abr. 2015.

³³ BRASIL, *Constituição da República dos Estados Unidos do Brasil de 16 de julho de 1934*. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao34.htm > Acesso em: 12 abr. 2015

em vigor no período de Ditadura Militar, constando que tais Direitos tinham muitas restrições.³⁴ Entretanto, tal constituição foi importante na implementação da legislação trabalhista.

A Constituição que trouxe a garantia de Acesso à Justiça como forma de defesa de direitos foi a de 18.06.1946, que trouxe também um capítulo dedicado aos direitos fundamentais, determinando como atribuição do Estado o dever de resolver as violações de direitos, contendo no teor do artigo 141 a garantia de apreciação das violações de direitos ao judiciário:

[...] A lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão de direito individual; para proteger direito líquido e certo não amparado por habeas corpus, conceder-se-á mandado de segurança, seja qual for a autoridade responsável pela ilegalidade ou abuso de poder.³⁵

Houve também a Constituição de 1969,³⁶ e que apesar de seguir as Constituições anteriores contemplando um capítulo apenas garantias e direitos fundamentais, estas sofreram várias restrições, principalmente no tocante aos direitos civis, como o de liberdade e os direitos políticos.

A grande conquista no acesso a justiça veio com a Constituição de 1988, que fez vigorar no plano normativo medidas para o Acesso à Justiça, as quais podemos citar: a assistência jurídica gratuita aos necessitados (art. 5º, LXXIV), a criação da Defensoria Pública (art. 134), garantiu o Ministério Público como principal defensor dos direitos difusos e coletivos (art. 129), a criação do Mandado de Segurança Coletivo (art. 5º, LXIX), o Mandado de Injunção (art. 5º, LXXI), o Habeas Data (art. 5º, LXXII) e a Ação Direta de Inconstitucionalidade (art. 103).

O texto constitucional trouxe várias garantias que “asseguram as partes o exercício de suas faculdades e poderes processuais e, do outro, são indispensáveis ao correto exercício da jurisdição”.³⁷ Em especial, a Constituição de 1988 trouxe pela primeira vez em expresse o princípio do devido processo legal (art. 5º, LIV). O

³⁴ ALVARENGA, Lúcia Barros Freitas de. *Direitos Humanos, dignidade e erradicação da pobreza: uma dimensão hermenêutica para a realização constitucional*. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.p. 63.

³⁵ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*.3.ed.São Paulo: Atlas, 200.p. 33.

³⁶ ALVARENGA, Lúcia Barros Freitas de. Op. cit.p. 64.

³⁷ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28.ed. São Paulo: Malheiros. 2012. p. 91.

princípio da ampla defesa e do contraditório também não deixou de estar presente, conforme o art. 5º, LV, da CF. Garantiu principalmente a igualdade de arma entre as partes visando um maior equilíbrio entre aqueles que litigam.³⁸

Assim, a Constituição Brasileira oferece uma série de princípios e garantias que visam o Acesso à Justiça. Tais garantias visam uma maior oferta na admissão de pessoas ao processo, e que após esse ingresso a lide corra de acordo com o devido processo legal com a intensa participação das partes para a formação do convencimento do juiz na busca por uma solução justa.³⁹

Ainda, as leis processuais brasileiras dispõem medidas extrajudiciais para a solução de conflitos como a conciliação, a mediação e a arbitragem. Tais procedimentos são aceitos pelas partes por atribuir vantagens como maior rapidez e menor custo e permitem que elas mesmas resolvam suas questões. Isso faz com que o judiciário não seja provocado, contribuindo para a diminuição da demanda que procura a solução de seus conflitos.

Estas novas disposições demonstram a inclusão de medidas no ordenamento jurídico brasileiro que proporcionaram o acesso do cidadão à justiça.

³⁸ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28.ed. São Paulo: Malheiros. 2012. p. 91.

³⁹ Ibidem. p. 42.

2 OBSTÁCULOS DE ACESSO À JUSTIÇA

Como um Direito Humano, o Acesso à Justiça veio se consolidando na realização da dignidade da sociedade mundial e vem aos poucos se firmando no Brasil. Entretanto, há inúmeros fatores sociais, econômicos e processuais que impedem que qualquer cidadão, independente de status social, consiga ter o acesso à tutela jurisdicional. Os obstáculos de Acesso à Justiça,⁴⁰ devem ser compreendidos para que se busque alternativas para tentar transpor essas barreiras.

Dentre as causas sociais, a pobreza, a falta do próprio conhecimento do direito, incredibilidade do atual sistema judiciário e um grande receio das autoridades envolvidas no desenvolvimento do processo, e demonstram que há muitos fatores externos aos Tribunais que também devem ser analisadas na questão do acesso.

Não obstante a isso, ainda há a custa do processo, não só as taxas cobradas no fórum, mas as despesas que são despendidas com honorários de advogados que muitas vezes chegam a valores grandiosos, impulsionados por uma demora processual que é muitas vezes motivada pelo grande número de ações em tramitação ou pela falta de estrutura do próprio judiciário.

Como se percebe, são inúmeros as barreiras a serem transpostas, fato que dificulta a criação de medidas capazes de atender todas os tipos de problemas, entretanto, tais obstáculos precisam se vistos como causas a serem combatidas para que se garanta o Acesso à Justiça, pois é por meio dessa ampliação de defesa e garantia de direitos que se chega a uma efetiva justiça social.⁴¹

Dentre inúmeros fatores que impedem que a justiça consiga ser acessível a toda população, as barreiras que são mais presentes na realidade brasileira serão explanadas com o fim de se saber em quais pontos deve-se buscar estabelecer

⁴⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.p. 12.

⁴¹ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de processo civil: teoria geral do processo*. 8. ed. São Paulo: Editora revista dos Tribunais. 2014.p. 197. v. 1.

novas alternativas que garantam, ainda que não consigam a extinção, mas uma redução desses fatores impeditivos para que seja ampliado o número de pessoas que possam por meio da justiça exercer e garantir os seus direitos.

2.1 Pobreza

A Pobreza não gera apenas a dificuldade de acesso aos tribunais, mas também gera a falta de acesso ao direito, pois o que acontece na pobreza é uma restrição de vários dos direitos humanos. Os Direitos Humanos possuem um caráter de interdependência⁴² sendo que um direito humano não se realiza, se outro direito não for implementado. O Acesso à Justiça ao ser pensado como modo de erradicação da pobreza mostra que por meio da tutela de direitos, tornamos a sociedade mais justa. O judiciário, por sua vez, deve também se empenhar para que o acesso a justiça seja concedido de forma ampla à população:

A barreira da pobreza impede a submissão de todos os conflitos à apreciação de um juiz imparcial. Mas é verdadeiramente trágica se considerada a dimensão do acesso do pobre aos direitos. Os despossuídos são privados até dos direitos fundamentais de primeira geração, para eles meras declarações retóricas, sem repercussão em sua vida prática. [...] Vencer a pobreza é dever positivado na Constituição da República. Ninguém está liberado desse compromisso. E se a cruzada contra a miséria é a única alternativa para redesenhar o futuro do Brasil, dela não pode estar excluído o juiz.⁴³

Pobreza é normalmente ligado a baixa renda, mas somente a baixa renda não é sinônimo de pobreza. Pobreza é também a má vida. Da mesma forma, a baixa renda contribui para algumas privações mas não é apenas isso. A pobreza também pode ser enxergada como uma privação de capacidade⁴⁴ de autodeterminação de se viver uma vida decente e dessa forma acaba gerando a exclusão social, pois o indivíduo é incapaz de se relacionar socialmente e essa incapacidade também gera privações sendo estas a exclusão social.

⁴² MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 200.p. 31.

⁴³ NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas de Acesso à Justiça*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/lex/acesso/textos/perspec_justica.html>. Acesso em: 12 maio 2015.

⁴⁴ SEN, Amartya, *Social Exclusion: Concept, Application, and Scrutiny*. Documentos de Desenvolvimento Social nº 1, Banco Asiático de Desenvolvimento, Manila, 2000. Disponível em: <<http://www.adb.org/sites/default/files/publication/29778/social-exclusion.pdf>> Acesso em: 15 set. 2014.

A Exclusão Social acontece porque há uma estratificação da sociedade em classes sociais, que pode ser conceituada como a posição ocupada na sociedade em decorrência da renda em conjunto com o poder e o prestígio⁴⁵ sendo ela definida a capacidade da pessoa se apresentar no mercado de trabalho.

Nesse sentido, a pobreza se perpetua na sociedade,⁴⁶ pois está de uma forma ou outra relacionada a capacidade de autodeterminação. Nos mais carentes, a capacidade de autodeterminação é limitada, pois estes sofrem, primeiramente, com as privações econômicas, que desencadeiam em privações de educação, saúde por não haver políticas públicas destinadas a prover essa igualdade de oportunidades que permitiria uma diminuição da desigualdade.

A desigualdade social impõe um pensamento de que justiça é para poucos, sendo que esta também é aplicada de maneira desigual. Esse sentimento deixa naqueles que possuem menos condições uma sensação de desamparo, na qual não visam qualquer tipo de possibilidade de que seus direitos sejam respeitados:

Assim a desigualdade social não escaparia do campo do Direito. A desigualdade Social, aqui, é mais significativa, pois desde a linguagem até o aparato ritualista, impõem-se de tal modo, que o entendimento pela maioria é de que a justiça é para poucos. O sentimento produzido não pode ser outro, a distribuição desigual da justiça gera tanto a desconfiança por parte das pessoas quanto a percepção de, uma vez injustiçadas, encontram-se desamparadas.⁴⁷

Buscar o fim da desigualdade é uma ideologia utópica,⁴⁸ isso porque mesmo em uma sociedade com igualdade de oportunidades, as desigualdades existem, não pelo fato de uma má distribuição de renda, mas é uma desigualdade gerada pelo esforço de se chegar mais longe pelos próprios méritos, quando oferecido a todos as mesmas condições.⁴⁹

⁴⁵ “Segundo Weber: posição do indivíduo diante do mercado a partir do status proveniente da renda, poder e prestígio, isso significa que o parâmetro para definição de classes sociais é a capacidade de competição da pessoa no mercado” (IAMUNDO, Eduardo. *Sociologia e Antropologia do Direito*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 111.)

⁴⁶ SEN, Amartya, *Social Exclusion: Concept, Application, and Scrutiny*. Documentos de Desenvolvimento Social nº 1, Banco Asiático de Desenvolvimento, Manila, 2000. Disponível em: <<http://www.adb.org/sites/default/files/publication/29778/social-exclusion.pdf>> Acesso em: 15 set. 2014.

⁴⁷ IAMUNDO, Eduardo. Op. cit. p. 112.

⁴⁸ Ibidem. p. 111.

⁴⁹ RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

A pobreza é, portanto, a falta da possibilidade de ser fazer escolhas, ou seja, de se autodeterminar. Na pobreza, não há uma possibilidade de traçar os próprios caminhos, pois é a própria constituição da sociedade que impõem que essa classe seja privada.

No Brasil, segundo dados do Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA), em pesquisa realizada em 2012,⁵⁰ cerca de 15 milhões de pessoas vivendo na pobreza, o que corresponde a 8,5% da população.

Essa desigualdade social causada pela pobreza demonstra que é a população carente a mais prejudicada pela falta de efetividade do Acesso à Justiça, como afirma José Eduardo Farias:

Estudos revelam que a distância dos cidadãos em relação à administração da justiça é tanto maior quanto mais baixo é o estado social a que pertencem e que essa distância tem como causas próximas não apenas fatores econômicos, mas também fatores sociais e culturais, ainda que uns e outros possam estar mais ou menos remotamente relacionados com as desigualdades socioeconômicas.⁵¹

Dada a exclusão social das classes mais pobres da sociedade, isso não se mostra diferente no que concerne à Justiça. Populações mais carentes não sofrem apenas com a falta de recursos para se postular em juízo. Sofrem também com limitações culturais e psicológicas geradas pelo próprio contexto social onde vivem.

Nitidamente, o Acesso à Justiça aos pobres é muito limitado. Isso porque eles também sofrem privações dos direitos humanos mais básicos, não possuindo em sua realidade uma concretização dos seus direitos.⁵²

O pobre não busca ao judiciário para solucionar os seus problemas com a justiça, busca a outras entidades porque sequer conhece o significado de justiça. Por isso o judiciário não pode se abster utilizando sua atividade para a realização da Justiça:

⁵⁰ INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA AVANÇADA. *Comunicado n. 159, 2013*. Disponível em: < http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/131001_comunicado159.pdf>,. Acesso em: 21 maio 2015.

⁵¹ FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça*. São Paulo: Editora Ática S.A. , 1989.p. 48.

⁵² “A barreira da pobreza impede a submissão de todos os conflitos à apreciação de um juiz imparcial. Mas é verdadeiramente trágica se considerada a dimensão do acesso do pobre aos direitos. Os despossuídos são privados até dos direitos fundamentais de primeira geração, para eles meras declarações retóricas, sem repercussão em sua vida prática”(NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas de Acesso à Justiça*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/lex/acesso/textos/perspec_justica.html>. Acesso em: 12 maio. 2015)

Se a distribuição de renda não sobrevier, se a miséria não for amenizada com urgência, já não se justificará a preservação do equipamento estatal chamado Justiça. Escapa-lhe rapidamente das mãos o poder de restabelecer o justo concreto, pois assim como o capital internacional – e sem pátria – se subtrai à incidência da autoridade judicial, o crescimento da miséria reduz ainda mais o universo de sua atuação. O pobre tem seus problemas resolvidos na polícia, nos postos de saúde ou nas seitas evangélicas. É raro o seu dia na Corte.⁵³

A Pobreza não pode ser deixada de lado no momento de se pensar a Justiça, pois justamente o que se busca com a justiça é uma sociedade com mais igualdade, o qual é um dos fundamentos do Estado Brasileiro.

2.1.1 Fatores Econômicos

Os fatores econômicos são os mais óbvios⁵⁴ ao se pensar o Acesso à Justiça. Ao se ingressar com o processo judicial, as custas iniciais do processo não se limitam ao valor da causa, mas será preciso desembolsar os honorários dos advogados e caso seja necessário, um valor deve ser reservado à produção de provas.

O processo, por sua vez, não é algo que costuma a estar presente nas despesas de um trabalhador assalariado. Busca-se o processo para que se alcance ou para que se garanta um direito previsto em lei. Devido a essa característica de exceção do processo, os custos muitas vezes não estão presentes no orçamento⁵⁵ das pessoas comuns.

O Obstáculo das custas também atinge a parte passiva da ação, pois o artigo 20 do Código de Processo Civil determina a condenação em custas processuais àquele que deu razão e esse ainda pode pleitear a produção de provas, desembolsando o valor necessário, mas no tocante a proteção de direitos, as custas

⁵³ NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas de Acesso à Justiça*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/lex/acesso/textos/perspec_justica.html>. Acesso em: 12 maio 2015.

⁵⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 197. v.1.

⁵⁵ “[...]as custas processuais, as despesas para contratação de advogados e as para a produção de provas dificilmente poderão ser retiradas das disponibilidades orçamentária das partes, e assim terão de obrigá-las a economias sacrificantes. (MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 197 .v.1)

acabam atingindo mais o autor da ação, pois são necessários à instauração do processo.⁵⁶

As custas processuais desempenham um fator determinante no momento de se propor uma ação. Estudos feitos na Alemanha, Inglaterra e Itália⁵⁷ comprovaram que os custos para se estar em juízo é um fator que atinge a população em geral, mas que essa proporção de custo X valor da causa aumenta para os cidadãos de menor renda:

É que são eles fundamentalmente os protagonistas e os interessados nas ações de menor valor e é nessas ações que a justiça civil é proporcionalmente mais cara, o que configura um fenômeno de dupla vitimização das classes populares face à administração da justiça.⁵⁸

As barreiras econômicas afastam aqueles que não podem arcar com esses valores. Essa barreira torna as partes mais vulneráveis, o que acaba resultando em uma abdicação de seus direitos sendo que o poder judiciário ao manter o alto custo para as partes “pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou a aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito”.⁵⁹

Aqueles que possuem recursos financeiros e que tem condições de manter o seu processo na justiça normalmente são conhecidos como “clientes habituais”, os quais as custas dos processo não vão onerar de modo a causa prejuízo à parte, e geram proveitos inclusive para adiar o implemento da obrigação, pois estão estes acostumados a trabalhar em “escala”. Por sua vez, os tidos como “clientes eventuais” sofrem redução de seus direitos e acabam por aceitar essas limitações, porque não possuem condições econômicas de manter o processo na justiça.⁶⁰

São essas pessoas as que mais abrem mão de seus direitos, ainda que saibam que seu direito foi violado. Essa constatação demonstra que os fatores

⁵⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.. p. 197. v.1.

⁵⁷ [...]Na Alemanha verificou-se que a litigação de uma causa de valor médio em primeira instância de recurso custaria cerca de metade do valor da causa. Na Inglaterra verificou-se que em cerca de um terço das causas em que houve contestação os custos globais foram superiores aos do valor da causa. Na Itália, os custos da litigação podem atingir 8,4% do valor da causa nas causas com valor mais diminuto essa percentagem pode-se elevar a 170%. (FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça*. : São Paulo: Editora Ática S.A., 1989.p. 46.)

⁵⁸ FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça*. São Paulo: Editora Ática S.A., 1989.p. 46.

⁵⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 20.

⁶⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A resolução dos conflitos e a função judicial no estado contemporâneo de Direito. *Interesse jurídico*, São Paulo, v. 12, n. 60, p. 91, mar./abr 2010.

econômicos implicam no exercício da cidadania, que segundo Marshall é “defender e afirmar todos os direitos em termos de igualdade com os outros e pelo devido encaminhamento processual”.⁶¹

Sem cidadania, não há a participação do cidadão na busca por seus direitos e com isso, a sua condição social fica estagnada sem que se alcance os objetivos de que o Acesso à Justiça que é a realização da justiça social.⁶²

2.1.2 Fatores Culturais

A classe totalmente excluída do acesso é por sua vez aquela que sofre com outros tipos de exclusões.⁶³ Cappelletti defende que há uma “capacidade jurídica” pessoal, que leva em consideração questões como educação, meio e status social⁶⁴ que são definidores no Acesso à Justiça. Pessoas possuem a renda baixa logo possuem um status social baixo e limitação à escolaridade, por isso, são elas que mais sofrem com os fatores culturais.

Os fatores culturais estão ligados ao sentimento que a pessoa tem em relação à Justiça.⁶⁵ Envolve os motivos subjetivos nos quais podem ser a falta de convicção de que a justiça foi feita para elas, ou de submeter à situação particular a terceiro desconhecido, nos casos de direito de família ou nos crimes contra a dignidade sexual e até mesmo a convicção de que a justiça é imparcial e favorece os mais abastados.

Tais fatos se comprovam pela pesquisa realizada pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada (IPEA)⁶⁶ mostra que de zero a dez, os brasileiros dão nota 4,55 para a justiça. Ainda a pesquisa avaliou vários aspectos que influenciam essa

⁶¹ MARSHALL, T. H. *Cidadania e Classe Social*. Brasília : Fundação Projeto Rondon, 1988. p. 09.

⁶² CARVALHO, Maria Helena Campos. Acesso à Justiça. In LEMOS Fº, Arnaldo (coord). *Sociologia Geral e do Direito*. 2. ed. São Paulo, Campinas: Editora Alínea, 2005.p. 167

⁶³ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil*. O longo Caminho. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p.215.

⁶⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 22.

⁶⁵ IAMUNDO, Eduardo. *Sociologia e Antropologia do Direito*. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 114.

⁶⁶ INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA AVANÇADA. *Sistema de Indicadores de Percepção Social*, 2010. Disponível em : <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/101117_sips_justica.pdf> Acesso em: 25 abr. 2015.

percepção de justiça dos brasileiros como: a) a rapidez nas decisões dos casos, b) a facilidade no acesso, c) o baixo custo, d) a capacidade do judiciário de produzir decisões boas, que ajudem a resolver os casos de formas justa, e) honestidade dos integrantes da justiça e f) a capacidade em tratar ricos e pobres de maneira igual.

Os piores itens avaliados foram a honestidade dos integrantes da justiça, com uma nota de 1,17, e a imparcialidade de tratamento entre ricos e pobres e demora do processo, que ambas as notas foram de 1,18, em uma escala de 0 a 4.

Esses dados demonstram que há na cultura brasileira uma desconfiança do poder judiciário, ainda mais quando se resume no tratamento daqueles privados economicamente, reafirmando os motivos de que a justiça não alcança essas pessoas.

A desconfiança na justiça pode se justificar por uma diferença nos serviços prestados aos pobres e ricos, que ficou demonstrada na pesquisa citada. Essa má qualidade nos serviços aos pobres pode gerar uma “alienação ao mundo jurídico”, mas também pode ser justificada por uma falta de desejo de se recorrer aos tribunais. Outro ponto é que as pessoas menos esclarecidas provavelmente não possuem em seu ciclo social o contado com advogados ou serventuários da justiça, assim, não faz parte do cotidiano a discussão de direitos.⁶⁷

Parte dessa desconfiança também se deve a um sistema judiciário desatualizado, que não acompanha as transformações da sociedade:

A descrença de todos na Justiça é efeito das mazelas de um sistema acomodado no tradicional método introspectivo, que não inclui a crítica do sistema mesmo e dos seus resultados que ele é capaz de oferecer aos consumidores finais do seu serviço, ou seja, membros da população.⁶⁸

A cultura da sociedade também é um fator que afasta as pessoas da justiça e as impedem da defesa de seus direitos.

⁶⁷ Os dados mostram que os indivíduos das classes baixas hesitam muito mais em que os outros em recorrer aos tribunais mesmo quando reconhecem estar perante um problema legal. [...] Dois fatores buscam explicar esta desconfiança ou esta resignação: por um lado, experiências anteriores com a justiça de que resultou uma alienação ao mundo jurídico (uma reação compreensível à luz dos estudos que revelam ser grande a diferença de qualidade entre os serviços advocatícios prestados às classes de maiores recursos e os prestados às classes de menor recursos)[...] Em terceiro e último lugar, verifica-se que o reconhecimento do problema como problema jurídico e o desejo de recorrer aos tribunais para resolver não são suficientes para que a iniciativa de fato seja tomada. (FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça*. São Paulo : Editora Ática S.A..1989.p. 48-49.)

⁶⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instrumentalidade do processo*. 7 .ed. Malheiros: São Paulo 1999. p. 11.

2.1.3 Fatores psicológicos

Não bastasse os fatores culturais que colocam os pobres com a sensação de que a justiça não foi feita para eles, há um grande receio de se estar em juízo por causa da sensação intimidadora que é gerada principalmente nas classes mais pobres. Isso porque os ambientes dos tribunais, em regra, são repletos de formalismos, totalmente fora da realidade dessa parcela da população:

o cidadão hipossuficiente tem dificuldades até para adentrar o recinto forense, uma vez que, em regra, são ambientes formais, recatados, recatados e circunspectos; dessa forma, o cidadão de baixa renda sente-se um estranho naquele ambiente absolutamente diferenciado dos estabelecimentos e repartições públicas⁶⁹.

Há também o receio da própria autoridade, pois para os carentes, muitas vezes a justiça se apresenta como algo inibitório, que se apresenta como algo punitivo a essas pessoas,⁷⁰ por isso há uma insegurança ao se recorrer aos tribunais por se temer represálias.⁷¹

Pessoas com menor nível social tendem a serem intimidados pelas mais diversas formas de manifestação de poder, principalmente quando se manifestam por promotores, juízes e advogados.⁷²

Há um sentimento de inferioridade, em conjunto com a insegurança e o sentimento de que não se é merecedor da justiça, muitas vezes causado pela tradição cultural brasileira de se colocar essas autoridades como seres superiores,

⁶⁹ LENZA, Vítor Barbosa. *Cortes arbitrais: doutrina, prática, jurisprudência, legislação sobre a Lei n. 9.307*. 2. ed. Goiânia: AB Editora, 1999.p.22.

⁷⁰ “Finalmente, há os “elementos” do jargão policial, cidadãos de terceira classe. São a grande população marginal das grandes cidades, trabalhadores urbanos e rurais sem carteira assinada, posseiros, empregadas domésticas, biscateiros, camelôs, menores abandonados, mendigos. São quase invariavelmente pardos ou negros, analfabetos, ou com educação fundamental incompleta. Esses “elementos” são parte da comunidade política nacional apenas nominalmente. Na prática, ignoram seus direitos civis ou os têm sistematicamente desrespeitados por outros cidadãos, pelo governo, pela polícia. Não se sentem protegidos pela sociedade e pelas leis. Receiam o contato com agentes da lei, pois a experiência lhes ensinou que ele quase sempre resulta em prejuízo próprio.(CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil. O longo Caminho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 216-217.)

⁷¹ FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça*. São Paulo: Editora Ática S.A. , 1989.p. 49.

⁷² ABREU. Pedro Emanuel. *Acesso à justiça e Juizados especiais*. O desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil. Fundação Boiteux: Florianópolis. 2004. p. 62.

distantes do cidadão comum. Assim há um senso comum de que a justiça é algo inalcançável à realidade dessas pessoas.⁷³

O fator psicológico é mais uma barreira ao Acesso à Justiça para aqueles que desejam a resolução dos seus conflitos. Logo, as barreiras do Acesso à Justiça são muito mais complexas, pois não envolvem apenas questões processuais ou a garantia formal de se estar em juízo, mas também há inúmeros fatores que decorrem do próprio contexto da sociedade.⁷⁴

2.2 Conhecimento do direito

A desigualdade social influencia na questão de conhecimentos de direitos. Por sofrerem privações, “os cidadãos de menor renda tendem a desconhecer seus direitos, tendo, por isso mesmo, maior dificuldade de entender o problema jurídico que os afeta”.⁷⁵

O problema do desconhecimento do direito está intimamente ligado à questão da educação. A Constituição Federal prevê no seu art. 205 que a educação é um direito de todos e dever do Estado, enfatizando o preparo para o exercício da cidadania. É a educação o fator que determina o comportamento das pessoas em relação ao exercício dos seus direitos,⁷⁶ entretanto a ausência do Estado em proporcionar a educação às pessoas de baixa renda, interfere no exercício desses direitos:

A situação de miséria, despreparo e carência de milhões de brasileiros torna injusta e antidemocrática a norma do art. 3º de nossa lei de introdução ao Código Civil, segundo o qual *ninguém pode cumprir a lei, alegando que não a conhece*. Essa regra é a legalização de um velho aforismo: *ignorantia iuris non excusat*. Que Mauro Cappelletti increpa de ser fórmula clássica de um sistema não democrático, porque diz ele, a realidade é que o rico pode eliminar a ignorância assegurando-se de serviço de consultores jurídicos, enquanto ela paralisa o pobre no exercício de seus direitos,

⁷³ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil. O longo Caminho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, p. 63-64.

⁷⁴ FÁRIA, José Eduardo. *Direito e Justiça*. São Paulo: Editora Ática S.A., 1989.p. 49

⁷⁵ ABREU. Pedro Emanuel. *Acesso à justiça e Juizados especiais*. O desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil. Fundação Boiteux: Florianópolis. 2004. p. 59.

⁷⁶ CARVALHO, José Murilo de. *Op. cit.* p. 210.

quando não o coloca francamente à mercê de baixas especulações profissionais.⁷⁷

Não há como haver um Acesso à Justiça, se antes não se buscar criar uma mentalidade de busca pelos direitos,⁷⁸ ou seja, o exercício da cidadania só se efetiva com o justo Acesso à Justiça.

Segundo Nalini, o próprio judiciário é um dos grandes responsáveis nessa questão de divulgar o direito. Segundo o autor, as pessoas não podem fazer valer seus direitos se não conhecem a lei e como podem ser defendidos os seus direitos. O desenvolvimento da atividade jurisdicional deve prezar pela disseminação do conhecimento do direito.⁷⁹

Para que seja realizada essa disseminação do conhecimento do direito, os tribunais e serventuários da justiça teriam que promover medida de cidadania desenvolvendo materiais de linguagem simples e distribuí-los a comunidade.⁸⁰

Os tribunais, nessa vertente seriam responsáveis por manter a população informada, transmitindo de forma clara a forma da administração da justiça. Essas formas operacionais e institucionais de disseminar o conhecimento do direito que contribuiriam para uma maior confiança da população na justiça.⁸¹

O juiz também deve, ao prolatar sua decisão deve exercer uma função pedagógica e ensinar o direito. Para isso, deve o juiz ser claro ao expor os motivos que o fizeram chegar à decisão mais justa. Uma das principais causas de afastamento do conhecimento ao direito é a linguagem utilizada nos tribunais. É a clareza do juiz que permite o Acesso ao Direito, ampliando dessa forma o Acesso à Justiça.⁸²

⁷⁷ SILVA, José Afonso da. *Poder Constituinte e poder popular: estudos sobre a constituição*. São Paulo : Malheiros. 2000. p.157.

⁷⁸ RODRIGUES, Horácio Vanderlei. *Acesso à justiça no Direito Processual brasileiro*. São Paulo Acadêmica. 1994. p.38.

⁷⁹ NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas de Acesso à Justiça*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/lex/acesso/textos/perspec_justica.html>. Acesso em: 12 mai. 2015.

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ Ibidem.

⁸² Ibidem.

Deve o juiz ter consciência do cargo social que ocupa, como uma das peças mais importantes no processo de pacificação social. Por isso não deve abster-se de seu papel como informante do direito.⁸³

A falta de informação não só sobre os direitos, mas também os meios alternativos para se solucionar os conflitos também são uma barreira para o Acesso à Justiça. Isso porque a maioria das pessoas acredita que somente o judiciário pode dar justa medida à realização dos direitos. Essa falta de informação gera um grande volume de processos no judiciário, pois não há esclarecimento aos cidadãos por formas alternativas de solução de conflitos.⁸⁴

Não há em nossa sociedade uma priorização de uma solução não estatal dos conflitos e que a necessidade pela judicialização se tornou cada vez mais tendente.⁸⁵

Assim, a falta de conhecimento é um dos principais fatores de que afastam as pessoas de um Acesso à Justiça. Essa falta de conhecimento de organização, dos meios extrajudiciais de solução são complexos porque dependem não só de uma medida, mas várias medidas, que visem solucioná-lo.

2.3 Morosidade da justiça

Uma das principais causa que afastam as pessoas da justiça é a morosidade processual. Isso porque normalmente quem quer que seus direitos sejam protegidos ou garantidos não podem esperar para que estes sejam satisfeitos. A demora no processo prejudica a efetividade dos direitos fundamentais.⁸⁶

A demora processual implica diretamente na violação do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, que garante a duração razoável do processo. Não

⁸³ NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas de Acesso à Justiça*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/lex/acesso/textos/perspec_justica.html>. Acesso em: 12 mai. 2015.

⁸⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A resolução dos conflitos e a função judicial no estado contemporâneo de Direito. *Interesse jurídico*, São Paulo, v. 12, n. 60, p. 64, mar./abr 2010.

⁸⁵ Ibidem.

⁸⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 198. v.1.

se trata, entretanto de celeridade na tutela jurisdicional, mas essa tutela deve ocorrer em caráter tempestivo, para que o direito do autor não pereça.⁸⁷

A efetividade da justiça e sua função pacificadora estão intimamente ligadas ao tempo, sendo que quanto mais a implementação da justiça demora, maiores são as descrenças no sistema, gerando angústia e decepção dos litigantes.⁸⁸

Há também uma série de garantias constitucionais que precisam ser observadas no curso do processo, como a imparcialidade do juiz no exercício da jurisdição, o devido processo legal, o direito a ampla defesa e o contraditório para que as partes possam impugnar, provar, recorrer. Essas garantias devem ser preservadas no processo e levam um certo tempo.⁸⁹ Entretanto, essas garantias não justificam a demora do processo.

Já foi mencionado também que a demora do judiciário é uma das responsáveis por criar nas pessoas uma descrença na justiça. Não obstante a isso, também é uma das responsáveis por fazer com que as partes hipossuficientes aceitem acordos que muitas vezes prejudica a parte que tem razão na demanda.⁹⁰

É o que acontece nas ações demandadas contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), onde a parte autora mesmo incapacitada para o trabalho atestada pelo próprio perito do juízo aceita um acordo com a Autarquia Previdenciária por não possuir meios de renda para se manter, sabendo que se levar a diante a ação pode corresponder a meses sem provimento.⁹¹

⁸⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. Direito fundamental á duração razoável do processo. *Interesse Público*, Belo Horizonte , v.10, n.51 , p.43, set. /2008.

⁸⁸ CINTRA , Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros. 2012.p. 34.

⁸⁹ Ibidem.p. 34.

⁹⁰“ Ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito.”(CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p.20)

⁹¹ CAMARGO, Guilherme Pessoa Franco de. Benefícios previdenciários: dificuldades impostas pelo INSS. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 18, n. 3564, abr.2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24092>>. Acesso em: 2 set. 2015.

Nessa perspectiva, ainda que seja beneficiário da justiça gratuita, a parte aceita o acordo, sendo que a média de acordos obtidos nas demandas previdenciárias chega a um percentual de 98%.⁹²

A Administração Pública nesse sentido acaba por ser uma das responsáveis pelo inchaço do judiciário, por delegar muitas vezes seus desmandos ao judiciário, criando uma “cultura de repasse” aos outros poderes.⁹³

Muitas vezes esses conflitos poderiam ser resolvidos administrativamente, mas que são negados por parte desses órgãos, obrigando as partes a se submeterem ao judiciário, justamente porque se ganha tempo e despendem ao outro poder tutelar pela garantia de direitos.⁹⁴

O Estado torna-se um dos maiores beneficiários da demora do processo na Justiça. Não é só nas demandas previdenciárias, mas também nas questões que tratam sobre a constitucionalidade de processos legislativos.⁹⁵

Há, segundo Marinoni, uma falta de vontade política em tornar o judiciário mais efetivo, isso porque a questão da efetividade do processo atinge também a legitimação dos poderes. Segundo o autor há uma má vontade política de gerir essas questões.

A questão da demora não influencia somente a efetividade dos direitos, mas também eleva as custas do processo. Atinge principalmente quem tem menos recursos⁹⁶ financeiros para permanecer em juízo.

Também existe quem defenda que a demora processual está relacionada a falta de comunicação dos atos processuais. Nalini defende que há um excesso de burocracia na questão da troca de informação, no sentido que essa demora não acompanha a própria evolução da sociedade:

⁹² BRASIL. CONSELHO FEDERAL DE JUSTIÇA. Justiça Federal: *audiências com o INSS resultam em 98% de acordos*. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/outrasnoticias/2013/marco/justica-federal-audiencias-com-o-inss-resultam-em-98-de-acordos-1>> Acesso em: 1 jun. 2015.

⁹³ NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas de Acesso à Justiça*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/lex/acesso/textos/perspec_justica.html>. Acesso em: 12 mai. 2015.

⁹⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A resolução dos conflitos a função judicial no contemporâneo Estado de Direito. *Interesse Público*. Belo horizonte, n. 60, ano 12, p. 87. mar/abr.2010.

⁹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 198. v.1.

⁹⁶ Ibidem. p. 198

[...]os atos de comunicação não primam por rapidez e eficácia. O fluxo dos papéis e o ritmo do processo são de lentidão exasperante. Principalmente se considerando a imersão da sociedade mundial numa era de informação, em que a comunicação se dá de maneira instantânea, em qualquer parte do globo.⁹⁷

Dessa forma a comunicação entre o juízo e as partes deveria se submeter aos processos de informatização, dando agilidade às partes para acessar o processo e assim cumprir os atos processuais.⁹⁸

O papel do juiz também é importante na implantação da tutela jurisdicional em um período razoável. O juiz precisa fazer com que os atos processuais ocorram de maneira razoável para ambas as partes, não podendo deixar de analisar quaisquer tipos de pedidos que possam prejudicar as partes. A dilação indevida desses prazos pode fazer com que a tutela pereça.⁹⁹

É notado também que a morosidade do judiciário é influenciada pelo aumento no número de demandas, pois a estrutura hoje¹⁰⁰ se mostra com tribunais sobrecarregados tanto nas varas cíveis como nas criminais.¹⁰¹ Assim se mostra importante se analisar as formas não judiciais de se resolver os conflitos.

Segundo dados do CNJ (Justiça em números), em 2014, 70,8 milhões de processos tramitaram pela justiça brasileira. Entretanto, o número “tende a aumentar devido ao total de processos baixados ter sido inferior ao de ingressados (Índice de Atendimento à Demanda - IAD de 98,7%).” Os dados também revelam que a taxa de congestionamento do judiciário cresceu 0,8 pontos percentuais em relação o ano anterior.¹⁰²

Isso mostra que há uma desproporção no número de processos que ingressam na justiça daqueles que são arquivados. Há um número crescente de ações tramitando em juízo, entretanto, o número de pessoas responsáveis por esses processos não acompanham o crescimento da demanda. Tal detalhe não pode ser

⁹⁷ NALINE, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*. 2ed. Ver. Atual. E ampl. São Paulo, Revista dos tribunais, 2000, p. 63.

⁹⁸ Ibidem.

⁹⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. Direito fundamental á duração razoável do processo. *Interesse Público*, Belo Horizonte, v.10, n.51, p.49, set. /2008.

¹⁰⁰ GOMES, Luís Flávio. *A questão do controle externo do poder judiciário. Natureza e limites da independência judicial no Estado Democrático de Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1993. p. 34.

¹⁰¹ CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil. O longo Caminho*. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 215.

¹⁰² BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Justiça em Números 2015*. p. 34. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/pj-justica-em-numeros> Acesso em 12 jun. de 2015.

deixado de lado, pois há uma crise no Judiciário, que atinge principalmente a efetividade da justiça.¹⁰³

Apesar do inchaço do judiciário, com uma elevada demanda que não corresponde ao mesmo número de processos conclusos, não é a ampliação da estrutura física de pessoal e recursos humanos que solucionará o problema da morosidade da justiça.¹⁰⁴

Para José Renato Nalini, na estrutura do judiciário existem problemas mas não é o aumento no número de juízes que vai proporcionar uma resolução mais rápida dos conflitos. O problema está na má formação dos juízes, que muitas vezes não se adéquam as inovações processuais que acabam por atrasar o processo.¹⁰⁵

Esse pensamento da administração da justiça verifica apenas o aspecto quantitativo e pode inclusive agravar o problema e retroalimentar a demanda, pois a expansão do judiciário transmitiria uma mensagem de que a ampliação é para que mais pessoas venham a buscar o veículo formal do judiciário para a solução de seus problemas.¹⁰⁶

Tal posicionamento também é defendido por Rodolfo de Camargo Mancuso, que avalia que não é só proporcionando a estrutura judiciária necessária que se vai conseguir atingir todas as demandas judiciárias e assim solucionar o problema da morosidade do processo e efetividade de Acesso à Justiça.

Essa não se mostra a solução mais adequada ao problema, pois o excesso da demanda não se deve apenas à falta de recursos e pessoal para a resolução de conflitos. Isso acaba resultando em uma busca para se atender a demanda, o e assim o judiciário acaba descuidando da qualidade de suas decisões não atendendo aos ideais de justiça:

O Judiciário, premido por esse angustioso problema, e tentando obsessivamente resolvê-lo pela óptica quantitativa (elementos de contenção, filtros e barreiras; sumarizações diversas; julgamentos em bloco), acabou por oferecer uma resposta massiva, de baixa qualidade, que

¹⁰³ SILVA, Adriana dos Santos. *Acesso à justiça: arbitragem: um caminho para crise do judiciário*. São Paulo : Manoele. 2005. p. 110.

¹⁰⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A resolução dos conflitos a função judicial no contemporâneo Estado de Direito. *Interesse Público*. Belo horizonte, n. 60, ano 12, p. 64. mar/abr.2010.

¹⁰⁵ NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas de Acesso à Justiça*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/lex/acesso/textos/perspec_justica.html>. Acesso em: 12 mai. 2015.

¹⁰⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit. p. 87.

deserve o ideal de justiça e frustra is jurisdicionados. Ou, seja, por esse modelo não se resolveu o problema e ainda se criaram outros.¹⁰⁷

Tal atitude faz com que a “decisão mais justa” não seja alcançada, pois ela acaba sendo gerada por uma justiça de massas. Essa justiça de massa acaba por não individualizar as decisões e muitas vezes acaba perpetuando o processo, dando brechas para novas discussões sobre o direito.¹⁰⁸

Para que ocorra uma verdadeira redução da morosidade processual é necessário que seja implementada formas de pacificação social fora de todo o sistema judiciário, para que haja uma melhor fruição dos casos que realmente tem uma relevância jurídica.

¹⁰⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. O Direito à tutela jurisdicional: O novo enfoque do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. *Revista dos Tribunais*, v. 101, n. 926, p. 149, dez./2012.

¹⁰⁸ Ibidem.

3 MEIOS DE AMPLIAÇÃO DO ACESSO À JUSTIÇA

3.1 *As ondas de Acesso à Justiça*

O Acesso à Justiça apesar de estar presente já na maioria dos ordenamentos jurídicos das sociedades se demonstrava apenas como um aspecto formal, apresentando-se como algo que buscava uma ação negativa do Estado em não impedir esse acesso. Todavia, a busca pela efetividade desse acesso começou a ser pensada somente na década de 60,¹⁰⁹ onde foram surgindo certos meios que passaram a visar formas de que se chegasse aos tribunais e a uma tutela justa.

Esses estudos de acesso a justiça foram aprofundados por Cappeletti e Garth, onde a busca pelo Acesso à Justiça foi dividida em três momentos históricos visando superar os obstáculos existentes. É bom ressaltar que apesar da evolução que essas ondas realizaram no campo do acesso, não se conseguiu atingir simultaneamente todos os obstáculos que impediam o Acesso à Justiça.

O primeiro momento visava garantir a gratuidade da justiça com uma grande característica de assistência judiciária. O segundo momento demonstrou uma maior preocupação com os direitos coletivos e no terceiro momento se pensou no Acesso à Justiça visando uma abordagem desse acesso como algo que se adequasse mais à realidade.¹¹⁰

É importante analisar essas divisões porque elas demonstram que o Acesso à Justiça tende a ser algo mais complexo do que se imagina, justamente pela variedade de fatores que implicam na sua realização.

¹⁰⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 33.

¹¹⁰ Ibidem. p. 31.

3.1.1 A primeira onda

A Primeira onda teve como objetivo a assistência judiciária gratuita. Essa assistência até meados dos anos 60 do século passado baseava-se em nada mais que a caridade dos advogados, que reservavam uma parte do seu tempo para se dedicarem a uma espécie de benfeitorias aos necessitados, não participando o Estado de sua realização.¹¹¹

A figura do Estado como provedor do custo para a assistência realizada por esses advogado começou a surgir nos Estados Unidos e na França e se espalhou pela Europa. O foco desses programas era remunerar os advogados que prestavam esse serviço.

Para aprimorar esse programa, foi estabelecido o sistema “*judicare*”, que estabelecia parâmetros de renda para que a pessoa fosse beneficiária da assistência de um advogado, que era remunerado pelo Estado.

No sistema *judicare* havia uma lista de profissionais que se comprometeriam a prestar o serviço e um limite de remuneração a ser paga ao advogado. O problema desse sistema é que nem sempre o serviço atuava como uma forma de compreensão de direitos, mais sim uma forma de realização de interesses individuais, que consegue ultrapassar o obstáculo do custo, todavia não promove a destituição dos outros fatores impeditivos.¹¹²

Surgiram decorrentes processos do modelo *Judicare*, outros sistemas que buscavam a remuneração dos advogados que prestavam essa assistência jurídica gratuita, que não apenas promoviam os interesses individuais, mas também os interesses coletivos em escritórios de vizinhança, que trabalhavam para a conscientização dos direitos dos mais miseráveis.¹¹³

Todavia, esses sistemas de assistência gratuita patrocinados pelo Estado, não conseguiram alcançar algo muito além do que as barreiras econômicas, pois não realizavam direitos individuais e coletivos de maneira plena e excluía aqueles

¹¹¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 32.

¹¹² Ibidem. p. 38.

¹¹³ Ibidem. p. 40.

considerados classe média, que não se encaixavam nos limites de rendas estabelecidos pela lei.¹¹⁴

Esses sistemas contribuíram para o que Cappelletti define como assistência judiciária e foi importante no Acesso à Justiça aos pobres. Entretanto, apresenta limitações como a grande demanda e o alto investimento de dinheiro público para que seja garantida a qualidade do serviço prestado.¹¹⁵

3.1.2 A segunda Onda

Preocupada com a tutela dos Direitos Difusos e coletivos, da população como um todo e não mais com o enfoque somente em pessoas carentes, a segunda onda buscou solucionar o problema da representatividade desses direitos em juízo. Essa onda veio impulsionada pelo surgimento da *Class Action* nos Estados Unidos, que surge aliada ao Direito do consumidor.

Para que os Direitos Difusos e Coletivos fossem tutelados foi pensado em atribuir ao Estado a criação de Institutos capazes de suprir a representatividade dos direitos. Entretanto, esses Institutos patrocinados pelo Estado não tinham tanta autonomia bem como não possuíam o poder de representação frente ao Estado e nem mesmo detinham os conhecimentos técnicos necessários muitas vezes para a propositura da ação.¹¹⁶

Esta onda teve dois momentos: o primeiro foi reconhecer a existência de grupos e classes com interesses públicos, dando legitimidade para que esses grupos pudessem representar os indivíduos que litigavam. No segundo momento, o fortalecimento dessas organizações se mostrou necessária para que a atuação desses grupos fosse mais eficaz, para a atuação não só judicial, mas também administrativa.¹¹⁷

¹¹⁴ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 43.

¹¹⁵ Ibidem. p. 48.

¹¹⁶ Ibidem. p. 52.

¹¹⁷ Ibidem. p. 66.

A segunda onda foi importante por realmente ampliar a noção de que não era somente a classe baixa que deveria ter sua consciência de classe, contribuindo para uma tutela dos direitos de toda sociedade, permitindo que a se fosse atingido por um direito mesmo não fazendo diretamente parte da relação jurídica.

3.1.3 A terceira Onda

Até a terceira onda, buscava-se apenas resolver o problema do Acesso à Justiça que aplicava uma solução formal de representação em Juízo. Essa onda veio no sentido de que é necessário prover “mecanismos procedimentais” para a eficiência do Acesso à Justiça.¹¹⁸

Dessa forma, o sistema judiciário começa a ser pensado com base nas relações de conflito da sociedade, devendo verificar cada tipo de conflito e oferecer um procedimento adequado, que venha a trazer uma solução eficaz.

O processo passa a ser visto como um instrumento para a realização do direito. E não só o processo passa a ser visto como solução de conflitos, mas também se procura fazer com que haja uma redução das demandas judiciais, pelos meios alternativos de resolução de conflitos.

3.2 Acesso à Justiça no Brasil

No Brasil, o movimento de Acesso à Justiça foi diferenciado do restante do países centrais. Isso porque a organização política e a implantação de direitos no Brasil passou por um período ditatorial, com grande restrições de direitos individuais, políticos e sociais que dificultaram a implantação do efetivo Acesso à Justiça.

¹¹⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 69.

3.2.1 Breve Histórico da Organização Judiciária

Para entender o Acesso à Justiça no Brasil é necessário entender as origens da administração da justiça advinda da Europa, sobretudo pelo país colonizador, ou seja, Portugal. Primeiramente como colônia, o Brasil desenvolveu um sistema feudal-mercantil, explorado pelo Estado absolutista Europeu.¹¹⁹

Nessa fase de colonização o território brasileiro foi dividido em capitanias hereditárias e que exercia a justiça eram os donatários que elegiam como representantes os seus ouvidores encarregados de solucionar os conflitos na região que lhes era designada.¹²⁰

Por volta de 1549, foi estabelecido um sistema que transforma as capitanias em províncias, em que surge uma Justiça Colonial e passa a haver uma certa burocracia. Todavia, os ouvidores que antes eram assim chamados, passam a ser ouvidor-geral e continuam a exercer a jurisdição de forma arbitral, se que houvesse um meio possível de recurso dessas decisões.¹²¹

Com a expansão da população, o modelo de justiça Portuguesa foi adotado com juízes de primeira instância, ordinários e especiais. A segunda instância era composta com Tribunais de Relação e a terceira instância com a Casa de Suplicação. Existia ainda um órgão de assessoria para assuntos judiciais chamado Desembargo do Poço, que também poderia resolver questões exauridas em todas as outras instâncias.¹²²

O liberalismo chegou de uma forma contraditória no Brasil, pois o movimento advindo do iluminismo não veio por meio da revolução, pois a maioria da população do território era analfabeta e alienada. O liberalismo partiu do próprio governo tendo características conservadoras e não provocou muitas mudanças na realidade da época.¹²³

¹¹⁹ ABREU. Pedro Emanuel. *Acesso à justiça e Juizados especiais. O desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil.* : Florianópolis: Fundação Boiteux. 2004. p. 119.

¹²⁰ Ibidem. p. 121.

¹²¹ Ibidem. p. 122.

¹²² Ibidem. p. 123.

¹²³ Ibidem. p. 120.

Esse liberalismo possibilitou que os cursos jurídicos chegassem ao Brasil e influenciou o surgimento de um ordenamento jurídico do Império. Algumas leis elaboradas nesse período tiveram vigência até o presente século como, por exemplo, o Código Civil de 1916. Já uma grande inovação que surgiu em 1832 foi o Código de Processo Criminal que trouxe a figura do Juiz de Paz, que tinha competência policial e criminal, podendo atuar nos inquéritos e também julgar crimes de menor potencial.¹²⁴

Com a intensificação das idéias liberais, o Império passou a sofrer crises com as revoltas dos brasileiros e a busca pela descentralização do poder ficou intensa. Quanto à administração da justiça, os reformadores liberais, em 1827, conseguiram criar a lei que estabelecia a eleição local dos juízes de paz locais que visava acabar com a corrupção que ocorria no sistema judicial colonial.¹²⁵

Até então a justiça no Brasil detinha muitos juízes estrangeiros e a corrupção era latente. A burocracia e a lentidão do processo já eram problemas enfrentados na época. A descentralização da Justiça era necessária e se fizeram presente na Carta Política de 1824.¹²⁶

O juiz de paz passa a ter caráter fundamental no exercício da justiça, pois os Magistrados estrangeiros perdem força frente aos escolhidos pelo Rei. Essa figura do Juiz de paz é importante, porque a Justiça passa a dar importância aos conflitos menores, buscando a conciliação entre as partes. Todavia, a solução nem sempre era a mais justa, sendo que também eram relatados abuso de poder.¹²⁷

O poder que era garantido a esses Juízes, principalmente no processo criminal, davam poderes ilimitados a quem o exercia e a instituição em nível local se tornou insustentável. Assim, os juízes de paz foram substituídos pelos juízes municipais indicados pelo Imperador.

A grande reforma ocorreu em 1841, que definiu a estrutura do judiciário em que retorna a figura do Juiz de Paz para as pequenas causas (até 16 mil réis), o juiz municipal para causa que superassem esse valor. Foi criado o tribunal do Júri, a

¹²⁴ ABREU. Pedro Emanuel. *Acesso à justiça e Juizados especiais. O desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil.* : Florianópolis: Fundação Boiteux. 2004. p. 126.

¹²⁵ Ibidem. p. 128.

¹²⁶ Ibidem. p. 130.

¹²⁷ Ibidem. p. 131.

figura do Juiz de Direito e os tribunais superiores, sendo o tribunal de Relação e o Supremo Tribunal de Justiça.¹²⁸

Quanto à população da época, havia uma grande exclusão de pobres, mulheres, escravos, pois os conflitos eram classificados como domésticos e deveriam ser resolvidos no âmbito domiciliar. Chegavam aos Juízes de Paz somente questões comerciais. Para Pedro Manoel Abreu, não houve Acesso à Justiça no período imperial.¹²⁹

Com a República, a Constituição de 1891 propôs a Justiça Federal e Estadual que pode fazer com que as demandas fossem analisadas em uma justiça mais especializada na matéria que versavam. Fica a critério de cada Estado a estruturação de seus Tribunais.¹³⁰ Todavia, os Recursos só poderiam ser direcionados ao Supremo tribunal Federal no habeas corpus e sobre o espólio estrangeiro.¹³¹

Por sua vez, em meados de 1930, o Estado Social começou a influenciar a conjuntura brasileira e sob o Governo de Getúlio Vargas foi promulgada a Constituição de 1934, que criou a Justiça Militar e a Justiça Eleitoral, mantendo o restante da estrutura. Foi também criada a Justiça do Trabalho, que na verdade já existia pelas comissões e juntas de conciliações e julgamento que tratavam de questões trabalhistas, mas a esta foi dado caráter meramente administrativo.¹³²

Em 1937 o país entra em sua fase de ditadura, com Getúlio Vargas instituindo o Estado Novo e promulgando uma nova constituição que reduziu os direitos e liberdades individuais e extingue a Justiça Federal e a Eleitoral. Por sua vez, implanta o Tribunal de Segurança Nacional, que atuava na limitação dos poderes, inclusive do judiciário.¹³³

¹²⁸ ABREU, Pedro Emanuel. *Acesso à justiça e Juizados especiais. O desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil.* : Florianópolis: Fundação Boiteux. 2004.p. 135.

¹²⁹ Ibidem.p. 139.

¹³⁰ CASTRO, Osvaldo Agripino. *A democratização do poder judiciário.* Porto Alegre: Fabris.1998.p. 89

¹³¹ SLAIB FILHO, Nagib. Reforma da Justiça: notas à emenda constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004). Impetus: Niterói. 2005.p. 204.

¹³² MENDES, Aluísio Gonçalves Castro. *O poder Judiciário.* In: COLÓQUIO ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EM IBEROAMÉRICA Y SISTEMAS JUDICIALES COMPARADOS: Universidad Nacional Autónoma de México e pela Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, Cidade do México. Disponível em: <<http://www.ajuferjes.org.br/PDF/Poderjudiciariobrasil.pdf>> . Acesso em: 07 ago. 2015.

¹³³ MENDES, Aluísio Gonçalves Castro. *O poder Judiciário.* In: COLÓQUIO ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EM IBEROAMÉRICA Y SISTEMAS JUDICIALES COMPARADOS: Universidad Nacional

Após o período de regime ditatorial e buscando a redemocratização do país e a Constituição de 1946 que restaurou a Justiça Federal, mesmo que ainda somente na segunda instância, e também a Justiça Eleitoral.¹³⁴

Sob um golpe de Estado, o Regime Militar assume o poder em 1964, e, em 1967 a nova Constituição não mudou a estrutura do Poder Judiciário. Todavia, as autoridades militares passaram a instituir atos institucionais que limitavam a atuação do judiciário.

Em meados da década de 70 e 80 é que o Brasil começou seu processo de redemocratização, com a convocação para as eleições para Presidente da República e a elaboração de uma nova constituição.

A constituição de 1988 correspondeu à volta do Brasil à democracia, criou os 5 Tribunais Regionais Federais como segunda instância da Justiça Federal, com a divisão da justiça comum em Federal e Estadual e a justiça Especializada: Militar, eleitoral e do trabalho, também determinou a criação de Juizados especiais. Quanto ao Acesso à Justiça, intensificou a proteção da tutela coletiva e ampliou as vias de acesso ao Judiciário.¹³⁵

3.2.2 Princípios Constitucionais de Acesso à Justiça no Brasil

Embasada nos grandes textos internacionais, a Constituição da República de 1988 constituiu uma série de direitos e garantias processuais, bem como a intenção de promover o acesso de todos à tutela jurisdicional.¹³⁶

Dentre esses direitos foram elencados no art. 5º: o direito de igualdade (caput), o direito de petição (XXXIV), a inafastabilidade do controle jurisdicional de qualquer ameaça a direito (XXXV), o processo e sentenciamento pela autoridade judiciária competente (LII), o devido processo legal (LIV), o contraditório e ampla defesa, com os recursos e meios inerentes, no processo administrativo e no judicial

Autónoma de México e pela Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, Cidade do México. p. 10. Disponível em: <<http://www.ajuferjes.org.br/PDF/Poderjudiciariobrasil.pdf>>. Acesso em: 07 ago. 2015.

¹³⁴ Ibidem. p. 12

¹³⁵ MOREIRA, Helena Delgado Ramos Fialho. *Poder Judiciário no Brasil: Crise de eficiência*. Curitiba: Juruá, 2004. p.67

¹³⁶ Ibidem.p. 51.

(LV), a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos (LXXIV).

O princípio da igualdade foi basilar para o Acesso à Justiça, pois é pelo princípio da igualdade que se propõem um Acesso à Justiça justo àqueles que ainda não usufruem desse acesso. A igualdade impõe ao legislador uma postura na criação de leis que reduzam a desigualdade, ao intérprete a proibição de aplicar a lei que aumentará a desigualdade e ao particular que não poderá agir com condutas discriminatórias.¹³⁷ Assim, o princípio da igualdade traz ao processo civil o princípio da isonomia, onde o juiz tratará os litigantes de maneira igualitária.¹³⁸

O direito de petição (XXXIV) “pode ser definido como o direito que pertence a uma pessoa de invocar a atenção dos poderes públicos sobre uma questão ou situação”.¹³⁹ É o direito tipicamente para o qual se pretende buscar por meios legais a cessação de violações a direitos ou a sua implantação. Por sua vez, é o direito indispensável a realização da democracia.

Alexandre de Moraes, ao fazer a análise à obra “Constituição da República Portuguesa, 1993”, afirma que o direito de petição é o ato de comunicar ao Poder Público o ato ilegal ou abusivo para que as providências necessárias sejam tomadas.¹⁴⁰

Quanto ao direito de ação (XXXV), consta a garantia de poder levar em juízo o direito ou defendê-lo.¹⁴¹ É também o direito de obter do Judiciário uma tutela adequada. É a garantia de que qualquer violação de direito poderá ser levada ao Judiciário e lá será aplicada ao direito concreto.¹⁴²

É o princípio de legalidade do Estado de Direito.¹⁴³ Todavia, há quem defenda que a interpretação do inciso XXXV da CF deve ser feita de forma diferente. Rodolfo

¹³⁷ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 92.

¹³⁸ NERY JÚNIOR, Nelson. *Constituição Federal Comentada e legislação constitucional*. : São Paulo : Editora revista dos tribunais. 2006. p. 128.

¹³⁹ MORAES, Alexandre de. *Op. cit.* p. 195.

¹⁴⁰ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000. p. 195.

¹⁴¹ NERY JÚNIOR, Nelson. *Constituição Federal Comentada e legislação constitucional*. São Paulo : Editora revista dos tribunais. 2006. p. 131.

¹⁴² MORAES, Alexandre de. *Op. cit.* p. 198.

¹⁴³ *Ibidem*. p. 198.

Mancuso afirma que a cultura que vem sendo colocada no Brasil é a de banalização das demandas processuais:

[A cultura de] judicialização do cotidiano, que tem como efeito: “acirramento da contenciosidade social, retardamento dos ritos processuais (sobretudo na fase probatória), crescente crise numérica de processos; desestímulo à solução consensual, protaimento do desfecho da causa a um ponto futuro indefinido.”¹⁴⁴

Embora o pensamento de que há uma sobrecarga do poder judiciário tendo em face a alta demanda dos conflitos apresentados em juízo, Mancuso defende que a solução dos conflitos não está submetida apenas ao poder judiciário, mas também poderá ser submetido a meios de pacificação não judiciais para sua resolução.

O princípio do juiz natural (LII) é a garantia prevista para evitar a criação de tribunais de exceção como também é a segurança de que no processo serão aplicadas as regras de competência, com um julgamento imparcial e independente. É esse princípio que formula que no caso de suspeição ou impedimento a causa seja designada à outro Juiz.¹⁴⁵ Segundo o princípio do Juiz natural, a Lei estabelecerá o juiz correto para julgar determinada causa, impedindo a criação de juízos de exceção.¹⁴⁶

O devido processo legal (LIV) é um “conjunto de garantias constitucionais que, de um lado, asseguram às partes o exercício de suas faculdades e poderes processuais e, do outro, são indispensáveis ao correto exercício da jurisdição”.¹⁴⁷

Trata-se do princípio de que todos tem direito ao procedimento adequado, que cumpra todas as formas estabelecidas em lei, para que nenhuma fase, nenhum direito seja suprimido.

O devido processo legal está embasado pelo princípio da igualdade, garantido o contraditório no processo e também está altamente ligado ao direito de defesa.¹⁴⁸ Todavia, ao mesmo tempo que garante a defesa, garante a proteção dos

¹⁴⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. O Direito à tutela jurisdicional: O novo enfoque do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. *Revista dos Tribunais*, v. 101, n. 926, p. 141, dez./2012.

¹⁴⁵ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000. p.206.

¹⁴⁶ ROSAS, Roberto. *Direito Processual Constitucional: Princípios Constitucionais de Processo Civil*. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais. 1983. p. 18.

¹⁴⁷ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros. 2012.p. 91.

¹⁴⁸ ROSAS, Roberto. Op. cit.p. 29.

direitos e eleva as partes ao mesmo nível do Estado julgador. O devido processo legal está ligado aos princípios da ampla defesa e do contraditório.¹⁴⁹

A ampla defesa e o contraditório são garantias processuais de que era concedido no processo a manifestação para que possam demonstrar o seu direito inclusive nos processos administrativos.¹⁵⁰ É a garantia técnica de que o processo vai alcançar a justiça, fornecendo o que acham cabível para que seja realizada a justiça.¹⁵¹

Ampla defesa se define como a segurança que é dada ao réu para que possa levar ao processo tudo que seja necessário para esclarecer a verdade, ou até mesmo, manter o seu direito de permanecer-se calado.¹⁵²

O contraditório, por sua vez advém da bilateralidade da ação, assim o juiz quando ouve uma parte, se vê obrigado a escutar à outra¹⁵³. O contraditório é a garantia de igualdade perante a lei, intrínseco ao regime democrático, que incluem todos os atos processuais realizados pela defesa.¹⁵⁴

A assistência jurídica integral e gratuita demonstra de maneira mais incisiva a garantia de Acesso à Justiça baseada pelo princípio de igualdade material e decorre do Estado Social¹⁵⁵. O inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal destaca que o Estado prestará assistência jurídica “integral e gratuita” aos que comprovarem insuficiência de recursos.

As garantias constitucionais de Acesso à Justiça foram necessárias para ampliação do movimento no Brasil. Foi na tentativa de garantias de direitos que a Constituição de 1988 surge, para fazer valer na sociedade a realização dos direitos civis, políticos e sociais nela previstos.

¹⁴⁹ MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000. p.255.

¹⁵⁰ Ibidem.

¹⁵¹ ROSAS, Roberto. *Direito Processual Constitucional: Princípios Constitucionais de Processo Civil*. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais. 1983.p. 30.

¹⁵² MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*

¹⁵³ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Op. cit.* p. 64.

¹⁵⁴ ROSAS, Roberto. *Op. cit.* p. 30.

¹⁵⁵ Ibidem.

3.2.3 Movimento de Acesso à Justiça no Brasil: Efetividade do Processo

Podemos perceber com esse histórico da organização judiciária e com a nova Constituição de 1988, que enquanto no resto do mundo já se pensava em um Acesso à Justiça desde os anos 60, no Brasil esse período foi de total ditadura militar e por tais questões o Acesso à Justiça só começou a ser discutido no final da década de 80 quando se passou a pensar na diminuição da desigualdade brasileira, pois boa parte da população não tinha acesso nem mesmo aos seus direitos básicos.¹⁵⁶

Assim o Acesso à Justiça brasileiro não acompanhou o movimento internacional que buscava firmar o estado de bem-estar social:

análise das primeiras produções brasileiras revela que a principal questão naquele momento, diferentemente do que ocorria nos demais países centrais, não era a expansão do Welfare State e a necessidade de se tornarem efetivos os novos direitos conquistados principalmente a partir dos anos 60 pelas minorias étnicas e sexuais, mas sim a própria necessidade de se expandirem para o conjunto da população direitos básicos aos quais a minoria não tinha acesso tanto em função da tradição liberal-individualista do ordenamento jurídico brasileiro, como em razão da marginalização sócio-econômica dos setores subalternizados e da exclusão político-jurídica provocada pelo regime pós-64. (...) Os motivos para despertar o interesse brasileiro no início dos anos 80 para esta temática, portanto, devem ser procurados não neste movimento internacional de ampliação do Acesso à Justiça, mas sim internamente, no processo político e social da abertura política e, em particular, na emergência do movimento social que ali se iniciava.¹⁵⁷

A preocupação brasileira era, todavia, garantir os direitos que acabaram de ser fixados no texto constitucional e essa busca por efetivação de direitos de uma forma generalizada dificultou a implantação do efetivo Acesso à Justiça:

De igual modo, enquanto nos países centrais a contextualização de tal problemática veio antecedida por um processo histórico e cumulativo de afirmação sucessiva dos direitos civis, políticos e sociais, quando cada etapa era precedida por uma relativa consolidação da anterior; entre nós o processo restou conduzido de forma totalmente diversa: na mesma conjuntura histórica (século XX) tentamos afirmar e consolidar tantos os direitos individuais quanto políticos, sociais e coletivos, o que potencializou sobremodo os desafios à efetivação do Acesso à Justiça para todos.¹⁵⁸

¹⁵⁶ FALCÃO, Joaquim. *Acesso à Justiça*. São Paulo : Fundação Konrad Adenauer: 2001. p. 214.

¹⁵⁷ JUNQUEIRA, Eliane Botelho. *Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo*. Revista de Estudos Históricos, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, p.1-2, 1996.

¹⁵⁸ MOREIRA, Helena Delgado Ramos Fialho. *Poder Judiciário no Brasil: Crise de eficiência*. Juruá: Curitiba, 2004.p. 51.

Todavia há quem discorde com esta alegação que somente com o processo de redemocratização é que o movimento de Acesso à Justiça surge no Brasil como o instituidor de direitos sociais, pois apesar de a palavra acesso ter sido pronunciada muito tempo depois, legislação após 1930 passou a buscar uma introdução de que os direitos sociais deveriam prevalecer sobre os interesses individuais.¹⁵⁹

Nesse entendimento, o Código de Processo Civil de 1939 visava principalmente aumentar o poder do Estado na condução dos processos, pela figura do juiz, tornando-o público, colocando o julgador como garantidor do interesse social.¹⁶⁰

O processo, já em 1939, buscava a segurança dos direitos sociais, razão pela qual não foi a redemocratização que visava a implantação desses direitos, mas já havia uma certa procura pelos interesses sociais:

Contrariamente ao que se diz, portanto, não foi a reviravolta democrática de 1998 que legitimou uma compreensão de processos menos formalista e a valorização do juiz como agente centralizador dos valores axiológicos da sociedade. O que a “Constituição Cidadã” provocou na ciência processual não foi um movimento pela valorização do viés garantístico do processo – como a recém incorporação da linguagem de direitos faria supor – mas novamente sua instrumentalização, agora para outros fins: a garantia do Acesso à Justiça, o socorro à explosão de litigiosidade, a recuperação da crise do judiciário.¹⁶¹

O Acesso à Justiça no Brasil ganha enfoque com a teoria da instrumentalidade do processo desenvolvida por Dinamarco na década de 80, que propôs dar uma nova interpretação ao direito de ação não mais como um direito formal, mas um direito que também precisaria ser desenvolvido no campo material.¹⁶²

Dinamarco faz uma análise do modo de ser do processo e do procedimento adotado, sendo que na obediência dos princípios constitucionais não podem deixar de ser presentes: contraditório, inquisitividade, prova e procedimento.¹⁶³

¹⁵⁹ NUNES, Dierle; TEIXEIRA, Ludimila. *Acesso à justiça Democrático*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p. 44.

¹⁶⁰ Ibidem. p. 51.

¹⁶¹ Ibidem.

¹⁶² ANONNI, Danielle. O movimento em prol da justiça no Brasil e a construção de uma democracia Pluralista. In: XVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, Curitiba, 2008. Disponível em: <http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/03_517.pdf> Acesso em: 25 ago. 2015.

¹⁶³ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instrumentalidade do processo*. 7. ed. Malheiros: São Paulo 1999. p. 407.

O procedimento deve observar os valores processuais para que a efetividade seja garantida. Por sua vez, a efetividade está relacionada com a participação de todas as partes. O juiz deve se dispor a conhecer a verdade, observando os direitos trazidos pelas partes, que no exercício do contraditório apresentam elementos ao convencimento do juiz. Essa participação determina a qualidade da justiça aplicada na sentença, fazendo com que o processo cumpra seu objetivo.¹⁶⁴

A justiça deve ser o foco do juiz ao proferir suas decisões. Para isso ele se utiliza das provas produzidas pelas partes. O juiz, por sua vez, deve basear-se na lei, pois também está submetido ao princípio da legalidade. Uma decisão sem fundamentação em lei está com vício de legalidade. Assim, a sentença justa é aquela em que o juiz busca de todas as formas conhecer da verdade, não se mantendo no comodismo ou meros formalismos.¹⁶⁵

Uma decisão justa deve ser também pautada em sua possibilidade de realizar no plano real o direito tutelado, sendo útil ao indivíduo. As sentenças devem ser dotadas de certa liquidez à parte vencedora, que a partir dela possa realizar seu direito sendo o objetivo do Acesso à Justiça não só a garantia mais a efetividade na realidade. A decisão busca ser terminativa à lide e não só paliativa ao direito reconhecido.¹⁶⁶

Considerada a teoria de Dinamarco, a crítica afirma que não foi somente com a implementação de direitos sociais que surgiu o movimento à justiça no Brasil, mas defende que a partir da efetividade do processo é que a realização do Acesso à Justiça pleno começou no país.¹⁶⁷

Corroborando tal entendimento, no Brasil já existia, no advento da Constituição de 1988, a Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/85) permitindo a tutela de direitos difusos e coletivos, demonstrando a ampliação do movimento de Acesso à Justiça no país.

¹⁶⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instrumentalidade do processo*. 7. ed. Malheiros: São Paulo 1999. p. 420.

¹⁶⁵ Ibidem. p. 425.

¹⁶⁶ Ibidem. p. 146.

¹⁶⁷ NUNES, Dierle; TEIXEIRA, Ludimila. *Acesso à justiça Democrático*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013. p. 51.

O importante é que após a redemocratização o país intensificou sua busca na ampliação do Acesso à Justiça, que veio para a garantia de uma série de direitos individuais e para a realização da justiça social.

3.3 Institutos para ampliação do Acesso à Justiça

Pela busca da ampliação do Acesso à Justiça, a legislação brasileira foi criando mecanismo para que as barreiras do acesso a justiça fossem minimizadas no Brasil.

Nesse sentido, a lei evoluiu no sentido de garantir o acesso ao Tribunal, mas também buscou formas de promover o acesso aos direitos, com a criação de instituições especializadas para cada tipo de causa.

Não obstante aos meios ampliados para se chegar ao tribunal, também surgiram várias formas de pacificação de conflitos para anteceder a provocação do poder judiciário, que tem realizado a justiça sem, todavia, gerar um processo judicial.

O Estado buscou para isso a criação de Defensorias Públicas, ampliou a representatividade do Ministério Público na tutela dos direitos difusos, criou juizados especiais para as causas de menor valor, aplicou políticas de conciliação e mediação que apesar de serem realizadas no espaço físico dos tribunais, não necessariamente demandam o judiciário.

3.3.1 Defensoria Pública

A Defensoria Pública foi a instituição prevista no art. 134 da Constituição Federal, cabendo-lhe a orientação e defesa jurídica àqueles que não podem pagar por honorários. O citado ainda determina que essa instituição deve estar presente em todo território nacional.¹⁶⁸

¹⁶⁸ GALIEZ, Paulo Cesar Ribeiro. *A Defensoria Pública, o Estado e a Cidadania*. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 1999. p. 8.

Não é somente para a defesa de direitos aos hipossuficientes que a Defensoria Pública foi criada, mas exerce um série de funções que não estão ligadas diretamente ao processo jurisdicional.¹⁶⁹

Ao atuar nos processos administrativos a defensoria pública realiza de modo amplo o princípio do contraditório. Há inúmeras atividades que a Defensoria Pública realiza que a tornam muito mais que um órgão de administração da justiça.¹⁷⁰

No que concerne ao Acesso à Justiça, a Defensoria é quem realiza inúmeros acordos, minimizando as demandas jurídicas. Representa os incapazes que não tiverem representante legal ou ainda o réu preso e aqueles citados por edital.¹⁷¹

Além disso, a defensoria tem um importantíssimo papel no que concerne a informação do direito, pois ao prestar orientação jurídica, ela pode proporcionar uma redução nos conflitos apresentados ao judiciário e por consequência a prevenção da violência e que esses conflitos fiquem mais intensos. Promove uma cultura de conhecimento de Direito e aumenta a confiabilidade dos indivíduos nas instituições.¹⁷²

Ao desenvolver essas funções na sociedade, a Defensoria Pública é “um instrumento de diminuição das desigualdades sociais e de mais alta relevância para o equilíbrio social”.¹⁷³

A defensoria pública como instituição amplia o Acesso à Justiça, porque, primeiramente, supera o obstáculo econômico e em decorrência acaba por causar impacto nos obstáculos de culturais e psicológicos. Todavia, sua atuação é limitada, pois há problemas de custas para atender toda a demanda. Logo, apesar de sua grandiosidade como instituição, não consegue alcançar a todos os obstáculos.

¹⁶⁹ JUNKES, Sérgio Luis. *A defensoria Pública e o Principio da Justiça Social*. Curitiba :Juruá. 2005. p.126.

¹⁷⁰ GALIEZ, Paulo Cesar Ribeiro. *A Defensoria Pública, o Estado e a Cidadania*. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 1999. p. 9.

¹⁷¹ Ibidem. p. 10.

¹⁷² JUNKES, Sérgio Luis. *Op. cit.* p.128.

¹⁷³ Ibidem.

3.3.2 Ministério Público

O ministério público é um instrumento de Acesso à Justiça porque está vinculado a representação dos direitos coletivos. A Constituição prevê no art. 127 a 130 que o Ministério Público exerce função essencial à justiça como protetor da sociedade.¹⁷⁴

Tem grande impacto principalmente na tutela coletiva de direitos com o advento da Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/85), correspondendo a 2º onda de Acesso à Justiça nos termos de Cappelletti.¹⁷⁵

O Ministério Público também assume importante papel de conscientização política e na tutela dos direitos individuais homogêneos, realiza o princípio da isonomia constitucional.

Isso porque a coletividade reúne uma série de interessados, que individualmente não teriam interesse em sua causa, e assim também garante a inafastabilidade do poder judiciário.¹⁷⁶

Nas ações públicas que não atuar como parte legítima, ele fica obrigado a atuar como *custos legis*, sendo tão importante a sua atuação que pode implicar na anulação do feito.¹⁷⁷

Principalmente a tutela dos direitos metaindividuais garante a que aqueles que violam os direitos não fiquem impunes em face da falta de titularidade desse direito.¹⁷⁸

A competência atribuída ao Ministério Público é que este deve agir no sentido de protetor dos interesses da sociedade, principalmente no tocante aos direitos indisponíveis¹⁷⁹ restando demonstrada sua importância no Acesso à Justiça.

¹⁷⁴ DINAMARCO, Pedro da Silva. *Ação Civil Pública*. São Paulo: Saraiva. 2011. p. 207.

¹⁷⁵ Ibidem. p. 42.

¹⁷⁶ Ibidem. p. 44.

¹⁷⁷ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ação Civil Pública: Comentários por Artigo*, 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001. p. 183.

¹⁷⁸ DINAMARCO, Pedro da Silva. *Op. cit.* p. 45.

¹⁷⁹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Op.cit.*

3.3.3 Juizados Especiais

Os Juizados Especiais foram introduzidos visando os princípios de simplicidade das formas e celeridade para causas de menor valor e complexidade. Foi o que deu maior expressão no que concerne a justiça aos carentes, que finalmente poderiam gozar de um Acesso à Justiça.¹⁸⁰

A lei 7.244/84 instituiu os Juizados de Pequenas Causas e foi uma grande mudança no cenário Jurídico, e foi uma grande revolução como nova instituição do poder judiciário.¹⁸¹

O objetivo do juizado de pequenas causa foi simplificar o procedimento, possibilitando a resolução de conflitos por um modo mais adequado e célere, ampliando a tutela jurisdicional que não se alcançava pelos meios processuais até então existentes.¹⁸²

A Constituição de 1988 acolheu as idéias do Juizado de Pequenas Causas e constitucionalizou os Juizados Especiais no art. 98, I, da CF, para as causas de menor complexidade e menor potencial ofensivo.

Em 1995, foi criada a Lei 9.099, que em cumprimento ao dispositivo constitucional, atuando principalmente para a quebra da barreira do formalismo, conferindo ao juiz efetiva participação no processo no que concerne a produção de provas, a desconsideração dos efeitos da revelia (art. 20).

Os Juizados Especiais foram uma das medidas de Acesso à Justiça mais efetivos na cultura brasileira, principalmente após o advento do código de defesa do consumidor, que foi um dos principais fatores que colocou os indivíduos perante a justiça.¹⁸³

Todavia, o Juizado Especial, apesar de ser mais célere, hoje sofre com o aumento das demandas e a falta de investimento em estrutura, é necessário que

¹⁸⁰ ABREU. Pedro Emanuel. *Acesso à justiça e Juizados especiais. O desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil*. Florianópolis: FundaçãoBoiteux. 2004. p. 187.

¹⁸¹ DINAMARCO, Candido R. *Manual das pequenas Causas*. Revista dos Tribunais: São Paulo. 1986. p.1.

¹⁸² ABREU. Pedro Emanuel. *Acesso à justiça e Juizados especiais. O desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil*. Florianópolis: FundaçãoBoiteux. 2004. p. 190.

¹⁸³ Ibidem. p. 216.

sejam observados esses fatores para que não seja o juizado especial mais um problema do judiciário brasileiro, carecendo de efetividade.¹⁸⁴

Os Juizados Especiais como meio de realização do Acesso à Justiça foram importantes, porque deram atenção a conflitos que antes eram ignorados. Oferece às partes postulare em juízo, sem, contudo, serem oneradas. Foi de grande importância sua atuação na ampliação do Acesso à Justiça, mas é necessário se pensar em outras formas de resolução de conflitos.

3.3.4 Meios alternativos para a solução de conflitos

Os meios alternativos para a solução de conflitos são necessários a realização da justiça por que essas alternativas não estão ligadas à formalidades. São as partes as responsáveis para se chegar a um acordo. Isso contribui para o desafogamento do judiciário.

Autocomposição não se confunde com autotutela. A primeira é uma forma das partes resolverem seus próprios conflitos de forma não judicial enquanto a segunda é abolida pelo ordenamento jurídico. Os meios alternativos tem como ponto máximo a pacificação social.¹⁸⁵

Se o assunto a ser resolvido tratar-se de direito disponíveis, a autocomposição é admitida nas seguintes formas: transação, submissão, desistência, originada pela vontade das partes que nem sempre ocasionaria o resultado previsto na lei material.¹⁸⁶

Os principais obstáculos que esses meios ultrapassam é a do formalismo, contribuindo para a celeridade do processo. Esses procedimentos também buscam levar a justiça a todos por meio da gratuidade. Para tanto, esses meios alternativos

¹⁸⁴ CUNHA. Luciana Gross Siqueira. *Juizado Especial: Ampliação do Acesso à Justiça?*. In: SADEK, Maria Tereza (Org.). *Acesso à Justiça*. São Paulo: Fundação Korad Adenuer, 2001. p. 69.

¹⁸⁵ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28 ed. São Paulo: Malheiros. 2012.p. 33.

¹⁸⁶ Ibidem.p. 38.

buscam diminuir o tempo que o indivíduo despenderia para resolver seu processo em juízo e as formas que mais comuns são a conciliação e a mediação ¹⁸⁷

A conciliação era bastante comum no processo trabalhista e foi se expandindo para o Código de Processo Civil. Pode ocorrer dentro do processo ou fora dele.

A mediação é um procedimento bem parecido com a conciliação, mas há a intervenção de um terceiro neutro para que possam entrar em acordo, mas nesse procedimento há um maior desenvolvimento da situação em conflito e como consequência o acordo entre as parte. ¹⁸⁸

Essas formas de solução alternativa de conflitos tem mostrado êxito são incentivadas pelo poder judiciário, caminhando para o acesso a justiça seja ampliado e possa ocorrer em sua máxima efetividade.

¹⁸⁷ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros. 2012.p. 35.

¹⁸⁸ Ibidem.p. 36.

4 O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O ACESSO À JUSTIÇA

4. 1 O novo Código de processo Civil

Os movimentos de Acesso à Justiça no Brasil ocorreram principalmente na área do processo. O Processo é a forma pelo qual o Estado escolheu para que fossem observadas as pretensões das partes, chegando-se a uma decisão que proporcionasse justiça.

Pois bem, o legislativo, como responsável pela criação de leis que regem o processo tem a preocupação de otimizar o procedimento, para que cada vez mais o processo chegasse ao seu fim. O Código de 1939 já possuía tendências para não só decisões justas, mas também visava a realização da justiça social.¹⁸⁹

O Código de 1973, vigente até o presente ano, também representou desde sua promulgação, uma visível busca para a celeridade do processo, mas ainda era muito voltado à segurança jurídica. Assim, inovou com a criação do rito sumaríssimo e com simplificação do processo, todavia, com o passar do tempo, foi surgindo a necessidade de se ter um o processo mais fundamentado nos princípios constitucionais, garantido a sua efetividade.¹⁹⁰

Por volta da década de 90, essas reformas começaram a surgir, buscando principalmente dar mais celeridade aos processos para que o direito não viesse a perecer. Em 1994, com a Lei 8.950 foi implementada no Código a possibilidade de antecipação da tutela de mérito, no art. 273. Logo após, com a Lei 9.139/95, surgira a reforma na parte recursal, principalmente quanto ao recurso de agravo. Também

¹⁸⁹ NUNES, Dierle; TEIXEIRA, Ludimila. *Acesso à justiça Democrático*. Brasília: Gazeta Juridica, 2013. p. 44

¹⁹⁰ RUBIN, Fernando. O Código Buzaid (CPC/1973) e o Código reformado (CPC/1994-2010). *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2812, 14 mar. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/18695>>. Acesso em: 5 set. 2015.

foi inserida a ação monitória, com a Lei 9.079 (arts. 1.102-A e ss.). Quem também sofreu alterações foi no que concerne a obrigação de fazer (art. 461 e 461-A).¹⁹¹

Outra reforma que representou a busca pelo sincretismo no processo foi a alteração feita em 2005, que trouxe o processo de execução de título judicial para dentro do processo de conhecimento (art. 475-a e ss.). A criação da repercussão geral para a admissibilidade dos recursos pelos Tribunais Superiores (art. 543-A e ss).

As novas formas de tutelar os direitos coletivos também fizeram surgir mudanças no Código processual, como por exemplo a criação do Código de defesa do Consumidor (Lei 8.078/90) e a Lei de Ação Civil Pública (Lei 7.347/90).¹⁹²

Essas inúmeras reformas que alteraram o Código de Processo Civil de 1973, conforme defende Humberto Teodoro Junior,¹⁹³ não observaram a sistemática do processo e fizeram o código em vigor ser uma verdadeira “colcha de retalhos” que não atendia mais as necessidades da sociedade brasileira, razão pela qual o ordenamento jurídico brasileiro merecia a criação de um novo Código, que estivesse concatenado e acompanhado as evoluções da sociedade.

O novo Código de Processo Civil vem para realizar a tão buscada efetividade. Seu texto, entretanto, não é um total rompimento com o código anterior, mas traz inovações que no campo teórico vão ampliar o acesso a justiça pelos princípios de simplificação das formas e da celeridade processual.

A nova lei processual, portanto, visa dar uma solução aos problemas que os operadores do direito tem com a atual legislação de uma forma mais atual, sem, contudo, romper com as coisas positivas que foram implantadas pelo antigo código e inserido outras para contribuir com a realização de justiça.¹⁹⁴

¹⁹¹ RUBIN, Fernando. O Código Buzaid (CPC/1973) e o Código reformado (CPC/1994-2010). *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2812, 14 mar. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/18695>>. Acesso em: 5 set. 2015.

¹⁹² Ibidem.

¹⁹³ THEODORO, Humberto. Algumas polêmicas surgidas após a divulgação do Projeto de novo código de processo civil brasileiro. *Revista Jurídica: Sapucaia do sul*, v. 58, ano 58, n. 395, p. 18.set/2010.

¹⁹⁴ ALVIM, Arruda. Notas sobre o Projeto de Novo Código de Processo Civil brasileiro. *Justitia*, São Paulo, ano 67, v. 66, n. 201, p. 230. jan./dez. 2010.

Nesse sentido, o novo código busca realizar a justiça de um modo que o processo fique menos formal e se vincule a verdadeira realização de uma tutela justa para que o direito material ganhe mais relevância:

[...] a intenção de imprimir-se maior organicidade e simplicidade à normativa processual civil e ao processo, com o objetivo de fazer que o juiz deixe na medida do possível, de se preocupar excessivamente com o processo, como se fosse um fim em si mesmo, procurando deslocar o foco da atenção do julgador para o direito material. Com isso, pretende-se descartar uma “processualidade excessiva”, desvinculada do objetivo primordial de solução do conflito pelo direito material.¹⁹⁵

O Código de Processo Civil de 2015 surge buscando a máxima efetividade do processo, pois a questão da crise do judiciário faz com que as demandas se tornem lentas, em decorrência de uma série de fatores dentre os quais a falta de estrutura e a necessidade de atos formais acabam por ocasionar.

Toda essa efetividade proposta pelo novo Código é advertida por visar com excesso à celeridade. Humberto Teodoro Junior concorda que a efetividade do processo não pode suprimir as garantias e direitos das partes.¹⁹⁶

O princípio da economia processual deve estar aliado com os princípios como o contraditório e da ampla defesa para que a tão buscada efetividade seja realizada, pois sem a devida observância ela acaba por se tornar nula:

Os adversários das reformas parciais do Código de Processo acusam-nas de terem sido elas dominadas apenas pelo objetivo da celeridade na prestação jurisdicional, tornando-se desequilibrado o regime normativo, por se alhear a outros princípios tão ou mais importantes que o da economia processual, como o do contraditório e ampla defesa.¹⁹⁷

Todavia, o que acontece na atual conjuntura do poder judiciário e na legislação processual em vigor não é a supressão da ampla defesa e do contraditório que tem ocasionado à violação de direito das partes, e, sim a longa espera por uma decisão judicial que tem prejudicado os direitos:

Sem dúvida, não se pode olvidar que a garantia de um processo justo, apoiada no contraditório, configura um dos direitos fundamentais proclamados e tutelados pela constituição. Entretanto, o que se nota, nos tempos atuais, não são queixas contra os meios de exercitarem-se a ampla defesa e o contraditório no juízo. São, isto sim, justos protestos contra a

¹⁹⁵ ALVIM, Arruda. *Notas sobre o Projeto de Novo Código de Processo Civil brasileiro*. Justitia, São Paulo, ano 67, v. 66, n. 201, p. 230. jan./dez. 2010.

¹⁹⁶ THEODORO, Humberto. Algumas polemicas surgidas após a divulgação do Projeto de novo código de processo civil brasileiro. *Revista Jurídica*: Sapucaia do sul, ano 58, n. 395, v. 58. p. 18. set/2010.

¹⁹⁷ Ibidem.

excessiva demora com que a justiça chega à definitiva e justa composição dos litígios que lhe são submetidos. Daí porque a reforma do CPC tem sido feita, de modo predominante, no terreno da aceleração dos trâmites procedimentais, sem prejuízo, é claro, do contraditório que já era muito bem assegurado desde o texto original da codificação e que pode-se afirmar, não sofreu restrições significativas durante o remodelamento legislativo até agora levado a cabo.¹⁹⁸

A reforma do código buscando a efetividade do processo está intimamente ligado ao tempo que o direito é alcançado. Ressalte-se que a efetividade deve estar presente em todos os momentos do processo, desde a sua entrada até sua saída tendo como objetivo a obtenção da realidade dos fatos. Assim, não basta prover meios de acesso aos tribunais se o processamento em juízo não for baseado no mesmo fundamento.¹⁹⁹

O Código de Processo Civil de 2015 tem como foco reduzir o número de processos que estão em curso na justiça que geram a crise no judiciário com a simplificação dos procedimentos para que haja menos sobrecarga na Justiça.²⁰⁰

Para Arruda Alvim, além do novo código ser um dos principais catalizadores da efetividade do processo, ele contribui para a melhor distribuição da justiça e a realização do direito.²⁰¹

Considera-se que o Novo Código realiza o Acesso à Justiça por conter meios para a resolução de conflitos de forma mais célere e de qualidade.²⁰² Urge, contanto, que o código não acabará com todos os problemas do judiciário, mas contribuirá para sua melhora.

¹⁹⁸ THEODORO, Humberto. Algumas polemicas surgidas após a divulgação do Projeto de novo código de processo civil brasileiro. *Revista Jurídica*: Sapucaia do sul, ano 58, n. 395, v. 58. p. 19. set/2010.

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. O Direito à tutela jurisdicional: O novo enfoque do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. *Revista dos Tribunais*, v. 101, n. 926, p. 152, dez./2012.

²⁰¹ ALVIM, Arruda. Notas sobre o Projeto de Novo Código de Processo Civil brasileiro. *Justitia*, São Paulo, ano 67, v. 66, n. 201, p. 253. Jan./dez. 2010

²⁰² MONTEIRO, André Luis. Duas providencias do Projeto de Novo Código de Processo Civil para o fim da chamada jurisprudência defensiva: Uma evolução rumo ao pleno acesso à justiça. *Revista de processo*: São Paulo. Ano 37, n. 204, p.264. fev/ 2012.

4.2 Análise da previsão legal de conciliação e mediação da resolução de conflitos e a inafastabilidade do Estado na resolução de conflitos como promoção do Acesso à Justiça (art. 5, XXXV, da CF)

O novo código de processo civil veio inspirado nas técnicas de efetividade do processo para um Acesso à Justiça de modo pleno e justo. Visando exatamente a concessão da tutela em um tempo em que as partes possam fluir desse direito, o novo código colocou a redação do art. 3º nos seguintes termos:

Art. 3º Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.
 § 1º É permitida a arbitragem, na forma da lei.
 § 2º O Estado promoverá, sempre que possível, a solução consensual dos conflitos.
 § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial

Analisando o referido artigo, podemos notar uma grande semelhança ao que é tutelado na Constituição no art. 5º, XXV que prevê: “a lei não exclua do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”. O legislador do Novo Código, todavia, achou por bem inserir na legislação infraconstitucional a solução consensual dos conflitos conferindo legalidade aos meios alternativos, sobretudo ao que concerne a conciliação e mediação de conflitos.

O artigo previsto no Novo Código de Processo Civil constitui a positivação do princípio constitucional de Acesso à Justiça sendo uma disposição legal que visa a constitucionalização do processo.²⁰³

A expressão literal do dispositivo constitucional determina que toda e qualquer causa de ameaça de direito seja submetida ao Poder Judiciário. O novo código, entretanto, destaca formas alternativas para que essas violações sejam apreciadas com os conflitos sendo dirimidos.

É importante enfatizar que no dispositivo constitucional mencionado o que está presente não é apenas o direito de ação, mas o direito de amplo acesso a Justiça. Todavia, o que está previsto não pode ser compreendido como uma

²⁰³ SILVA, Bruno Freire e. O art. 3º do Novo Código de Processo Civil e o processo do trabalho. *Revista do Advogado*. v.35, n. 126, p.19, mai/2015.

“judicialização do cotidiano”,²⁰⁴ no qual qualquer tipo de conflito deve ser obrigatoriamente apreciado pelo judiciário.

Alias, é esse excesso de demandas levado ao judiciário um dos grandes responsáveis pela atual crise no judiciário, que também tem como causa a falta de mecanismos informais de resolução de conflitos, principalmente nas classes com rendas mais baixas.²⁰⁵

O que ocorre na atual conjuntura do Poder Judiciário Brasileiro é uma “terceirização de resolução da lide”, na qual as partes interessadas sequer buscaram resolver seus conflitos e os demandam judicialmente, o que acaba por estendê-los durante anos, não contribuindo para a pacificação social.

Assim, uma análise ao dispositivo constitucional é necessária para que se permita o Acesso à Justiça, de modo que a resolução dos conflitos ocorram independentemente do acesso formal aos tribunais, garantido sua resolução de maneira plena.

Rodolfo de Camargo Mancuso analisa o inciso XXV, do art. 5º da Constituição Federal e afirma que apesar do dispositivo prever o direito de ação, este coloca o Poder Judiciário como uma oferta, não como uma obrigação de que todos os conflitos sejam submetidos a ele.²⁰⁶

Se fosse no sentido de que qualquer tutela proposta ao judiciário deveria ser obrigatoriamente analisada, a própria lei não poderia criar mecanismos de indeferimento da inicial, por exemplo. Também o próprio legislador delimitou as pretensões que serão avaliadas em juízo, criando tribunais especializados em determinadas matérias, como a Justiça Desportiva. Assim todas essas limitações teriam que ser consideradas inconstitucionais.²⁰⁷

O autor destaca que o Acesso à Justiça não pode ser apenas a judicialização do conflito, mas deve ser principalmente a garantia a uma solução justa, técnica, que

²⁰⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. O Direito à tutela jurisdicional: O novo enfoque do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. *Revista dos Tribunais*, v. 101, n. 926, p. 149, dez./2012.

²⁰⁵ MOREIRA, Helena Delgado Ramos Fialho. *Poder Judiciário no Brasil: Crise de eficiência*. Curitiba: Juruá, 2004.p. 80.

²⁰⁶ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit. p. 144.

não desprenda grandes gastos econômicos, rápida, que satisfaça o direito ou bem da vida requerido.²⁰⁸

Assim, destaca a necessidade do reconhecimento dos meios de desjudicialização dos conflitos para também a garantia do Acesso à Justiça:

A tendência a desjudicializar conflitos [...], é irreversível e crescente, justificando o reconhecimento de que já se instalou dentre nós um ambiente de jurisdição compartilhada, incompatível por definição, com a defasada e hoje impraticável idéia de monopólio estatal de distribuição da justiça. Dito de outro modo, a condição legitimante da jurisdição – antes atrelada às idéias de Poder e Autoridade – foi gradualmente se deslocando para outro paradigma, qual seja o da efetiva aptidão e idoneidade de uma dada instância, órgão ou agência, no setor público ou privado, para prevenir ou dirimir conflitos em modo justo e num tempo razoável. 209

Nesse sentido, o Acesso à Justiça previsto no inc. XXV, 5º, da CF não se restringe a decisão proferida por Juiz Estatal, mas deve, assim, ser “compreendido num amplo quadro de política judicial”.²¹⁰

A Resolução n. 125/2010 do CNJ, que dispõem sobre a Política Judiciária Nacional, na sua exposição de motivos, já ampliava a interpretação dada ao dispositivo constitucional no sentido que o Acesso à Justiça não é apenas o acesso formal, mas também implica o acesso à ordem jurídica justa, cabendo ao judiciário disponibilizar formas de resolução de conflitos consensuais como a mediação e a conciliação.²¹¹

A resolução veio como forma de buscar que os tribunais dessem atenção aos meios de solução de conflitos que ganharam grande aptidão como política judiciária porque se mostrou positiva no sentido em que cada conflito resolvido além da estrutura judiciária é menos um processo que estaria presente e condicionada ao Estado.²¹²

É importante, portanto, fazer com que esses meios alternativos de solução de conflitos tenham a mesma importância social que as decisões proferidas por um juiz. Assim, os meios alternativos de conflitos são um problema social na medida em que

²⁰⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *O Direito à tutela jurisdicional: O novo enfoque do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal*. Revista dos Tribunais, v. 101, n. 926, p. 147, dez./2012.

²⁰⁹ Ibidem. p. 148.

²¹⁰ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28. ed. São Paulo: Malheiros. 2012.p. 44.

²¹¹ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Resolução 125 de 29 de novembro de 2010*. Disponível em <<http://s.conjur.com.br/dl/resolucao-1252010-conselho-nacional.pdf>>. Acesso em: 27 ago. 2015.

²¹² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Op. cit. p. 154.

as pessoas não optam por eles por não acreditar que teriam a mesma força imperativa da decisão judicial.²¹³

O novo Código, nesse sentido dá aos jurisdicionados uma forma ampliativa do Acesso à Justiça, visto que as regras incluídas no dispositivo constitucional são direcionadas ao legislador no sentido de não criar mais barreiras para esse acesso.

Da mesma forma, o novo Código busca pela efetivação dos meios alternativos a efetivação do Acesso à Justiça em ter uma resposta num tempo razoável para seus conflitos para o acesso à uma ordem jurídica justa não somente condicionada ao monopólio estatal:

[...] o citado art. 3º do PCL 8.8046/2010 está a sinalizar, se não o réquiem do monopólio da justiça estatal, quando menos a idéia-força de que a justiça é de ser distribuída, além do judiciário, ainda por órgãos, agentes ou instâncias idôneos a prevenir ou compor conflitos em um modo justo ou em tempo razoável, segundo o critério da adequação entre o meio selecionado e a natureza da controvérsia; com isso se pode alcançar um Sistema de Justiça, como acenado nos consideranda da Res. CNJ 125/2010.²¹⁴

O novo código ao preconizar os meios de solução de conflitos não judiciais não viola o dispositivo constitucional de Acesso à Justiça, até porque o *caput* do art. 3º reitera que nenhuma violação de direitos será rejeitada pelo Judiciário, todavia, a justiça também se realiza pelos meios alternativos e esses devem ser promovidos para que se chegue a uma ordem jurídica justa.

4.3 Desjudicialização dos conflitos: o impacto no Acesso à Justiça

O novo Código inova com a previsão legal de conciliação e mediação, busca pela cultura da pacificação. Assim, dá ênfase nos meios alternativos de soluções dos conflitos.

No Brasil, jurisdição exercida exclusivamente pelo Estado não tem atendido a demanda social que cada vez mais busca a justiça para a solução de conflitos do

²¹³ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. O Direito à tutela jurisdicional: O novo enfoque do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. *Revista dos Tribunais*, v. 101, n. 926, p. 155, dez./2012.

²¹⁴ Ibidem. p. 155.

cotidiano, o que reflete uma cultura demandista que não é capaz de desenvolver seus próprios conflitos.

A previsão do novo Código quanto à mediação e à conciliação de conflitos passa a ser incluída na legislação infraconstitucional como uma das principais medidas previstas de Acesso à Justiça, visando principalmente uma decisão mais rápida e, de certa forma, vão sendo incluídas medidas de pacificação social sem que demande a máquina estatal.

Pois bem, o intuito do novo Código é fazer que o processo não sirva apenas para o exercício da jurisdição, mas também sirva como “oferta de solução adequada para o impasse trazido a conhecimento dos órgãos jurisdicionais através de outras vias”.²¹⁵

Culturalmente, apesar da inserção dos tribunais de pequenas causas e das juntas de conciliação quanto ao direito trabalhista, surgiu um pensamento de que a justiça é monopólio estatal. Há, ainda, na própria comunidade jurídica um certo preconceito com as formas alternativas, por muitos ainda acreditarem as decisões judiciais são expressões de poder e que cabem unicamente ao juiz.²¹⁶

Apesar que já se ultrapassou esse pensamento de que a apreciação de direitos só cabe ao juiz por grande parte dos autores, a sociedade brasileira não enxerga a autocomposição como uma decisão imperativa, que possa fazer cumprir o direito nela previsto, por isso há uma grande busca pelo meio estatal:

Com efeito, canalizam-se para o judiciário conflitos sem que os litigantes, *sponte* própria, tentem resolvê-lo. Ocorre, porém, que esse mau vazo de entregar ao Estado toda e qualquer controvérsia faz com que as partes não se envolvam de modo direto na solução de conflitos.²¹⁷

Resta evidente que a sociedade brasileira não foi devidamente educada quanto a possibilidade das formas não judiciais de resolução de conflitos. Há, portanto, uma barreira cultural para que a conciliação e a mediação atinja os objetivos previstos no Novo Código de Processo Civil.

²¹⁵ REICHEILT, Luis Alberto. Considerações sobre a mediação e a conciliação no Projeto de Novo código de Processo Civil. *Revista Direito do Consumidor*, v. 24, n. 97, p. 124, jan/fev. 2015.

²¹⁶ GONÇALVES, Marcelo Barbi. Meios Alternativos de Solução de Controvérsias: Verdades, ilusões e descaminhos no Novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*, v. 40, n. 242. p. 601, abr/2015.

²¹⁷ *Ibidem*. p.603.

Há também barreiras estruturais quanto à essa audiência prevista no Novo Código, que é preocupação inclusive do Conselho Nacional de Justiça, que confirmou que os Tribunais no Brasil não estão preparados para submeter o procedimento comum à conciliação:

Verifica-se, pois, que o legislador não levou em consideração a atual estrutura da maioria dos tribunais brasileiros, que não estão preparados para essa realidade legislativa. Isso porque os juízes não conseguirão presidir todas as audiências de conciliação e mediação, o que, inclusive, não é tecnicamente indicado em razão do princípio da confidencialidade.²¹⁸

A previsão da criação de tribunais de conciliação não é realidade ainda. O próprio CNJ alerta que sem esses tribunais, torna-se inviável a prática da conciliação no procedimento ordinário. Há também uma falta de pessoal preparado para servir como mediadores e conciliadores.

Logo, com a criação de tribunais de conciliação, não pode afirmar que os meios alternativos reduzem os custos. Citando Richad Abel, Facchini apontou que nos Estados Unidos os custos com os procedimentos alternativos não desonerou o orçamento público. Estes sistemas passam a concorrer com o procedimento judicializado e não substituí-lo. A economia feita com os processos retirados da justiça, acabam por se perder, já que os locais para a solução para a realização das conciliações tendem a se multiplicar, necessitando ao passar do tempo de maiores estruturas, mais profissionais qualificados.²¹⁹

Há, portanto, barreiras para que as audiências de conciliação e mediação previstas no código venham a ser implantadas, visto que culturalmente e estruturalmente a sociedade brasileira não tem como realizar o que é previsto no Novo Código.

Um dos motivos em se estabelecer a conciliação e a mediação como solução dos problemas é retomar o diálogo entre as partes para se chegar a um acordo que geraria benefícios para ambos. Essa preocupação em restabelecer o diálogo entre as partes visa também o fim do conflito. Quando as partes acordam, se imagina que

²¹⁸ BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Guia de conciliação e mediação: Orientação para a implantação dos CEJUC's*. p. 44. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/1818cc2847ca50273fd110eafdb8ed05.pdf>> Acesso em: 27 de ago.2015.

²¹⁹ FACCHINI NETO, Eugênio. ADR (Alternative Dispute Resolution) – Meios alternativos de resolução de conflitos: solução ou problema? *.Direitos Fundamentais & Justiça*, v. 5, n. 17, p. 135, out./dez. 2011

não há mais impasse entre elas e que não surgirão mais problemas entre elas. Assim o objetivo de pacificação social seria melhor alcançado.²²⁰

O primeiro passo que o novo Código buscou aplicar foi a inserção dos Conciliadores e mediadores como serventuários da justiça. O Livro III do novo Código, no Título IV, Capítulo III, na Seção V, descreve as atividades desses novos auxiliares.

No art. 165, caput,²²¹ está prevista a criação de centros de realização consensual de justiça, que serão responsáveis pelas audiências de conciliação e mediação, e principalmente desenvolverá programas de orientação e estimulação da autocomposição.

Ressalte-se que tal medida é primordial no que concerne o Acesso à Justiça. Isso porque passa haver uma previsão legal de que os Tribunais devem informar o direito à essas pessoas. Dessa forma, por tal dispositivo, se busca uma educação de direitos, que servirá, inclusive, para atacar a “cultura demandista”, criticada por Mancuso.²²²

A criação de tribunais de conciliação também possui pontos a ser destacados positivamente, conforme o mencionado artigo, porque se difere da sala de audiências no tribunal. Isso é bom, porque quebra alguns obstáculos psicológicos: o primeiro seria aquele que entramos principalmente com pessoas menos esclarecidas, que possuem receios ao estar em juízo. O segundo é que nos tribunais de conciliação as pessoas tendem a estar menos “armadas”, isto é, no tribunal não há tanta preocupação em questionar o fato alegado pela outra parte.²²³

Quanto à função dos conciliadores, estes atuarão conforme o § 2º, do art. 165, nos casos em que não houver vínculo anterior com as partes, sugerindo

²²⁰ REICHEILT, Luis Alberto. *Considerações sobre a mediação e a conciliação no Projeto de Novo Código Processo Civil*. Revista Direito do Consumidor. P. 127. Ano 24. V. 97. Jan/fev. 2015

²²¹ Art. 165. Os tribunais criarão centros judiciais de solução consensual de conflitos, responsáveis pela realização de sessões e audiências de conciliação e mediação e pelo desenvolvimento de programas destinados a auxiliar, orientar e estimular a autocomposição. (BRASIL, *Lei 13.150/2015 de 16 de março de 2015* . Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.html> Acesso em: 10 ago. 2015..)

²²² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *A resolução dos conflitos e a função judicial no estado contemporâneo de Direito*. Interesse jurídico, São Paulo, v. 12, n. 60, p. 64, mar./abr 2010.

²²³ REICHEILT, Luis Alberto. *Op. cit.* p. 128.

soluções para o litígio, sendo vedada qualquer coação para que as partes cheguem à um acordo.²²⁴

O mediador atuará, conforme o § 3º do mencionado artigo, nos casos em que houver vínculo anterior entre as partes, fazendo as partes entenderem a situação que está em conflito, auxiliando que as partes cheguem por própria conta ao consenso.

Estabelecer como auxiliares da justiça o conciliador e o mediador (art. 149) são positivos porque o próprio Código determina como devem proceder. A conciliação e a mediação devem levar em conta vários princípios que constam no art. 166, que assim dispõem:

Art. 166. A conciliação e a mediação são informadas pelos princípios da independência, da imparcialidade, da autonomia da vontade, da confidencialidade, da oralidade, da informalidade e da decisão informada.²²⁵

Por sua vez, os conciliadores e mediadores também deverão estar inscritos em um cadastro nacional e também nos tribunais em que atuam, para que seja criado um sistema de profissionais habilitados, nos termos do art. 167.

Assim, o próprio Código passa a criar uma exigência de profissionalização desses auxiliares, podendo, inclusive, haver a exigência de concurso público para a atuação, conforme o descrito no §2º:

Art. 167, § 2º. Efetivado o registro, que poderá ser precedido de concurso público, o tribunal remeterá ao diretor do foro da comarca, seção ou subseção judiciária onde atuará o conciliador ou mediador os dados necessários para que seu nome passe a constar da respectiva lista, a ser observada na distribuição alternada e aleatória, respeitando o princípio da igualdade dentro da mesma área de atuação profissional.

O Código ressalta que os mediadores e conciliadores receberão remuneração pela audiências realizadas, nos termos do artigo 169. Embora, o Código traz exigências de profissionalização dos conciliadores e mediadores, o § 1º do referido artigo, demonstra a conciliação e a mediação poderão ser exercidas como trabalho voluntário.

²²⁴ BRASIL, *Lei 13.150/2015 de 16 de março de 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.html> Acesso em: 10 ago. 2015.

²²⁵ Ibidem.

Outro quesito importante ao determinar no texto processual as atividades de conciliação e mediação é o fato de também prever limitações do exercício das funções caso o mediador seja impedido, conforme o art. 170 afirma:

Art. 170. No caso de impedimento, o conciliador ou mediador o comunicará imediatamente, de preferência por meio eletrônico, e devolverá os autos ao juiz do processo ou ao coordenador do centro judiciário de solução de conflitos, devendo este realizar nova distribuição.

Parágrafo único. Se a causa de impedimento for apurada quando já iniciado o procedimento, a atividade será interrompida, lavrando-se ata com relatório do ocorrido e solicitação de distribuição para novo conciliador ou mediador.

Ainda foi prevista também as causas de exclusão dos conciliadores e mediadores do cadastro nacional, principalmente nos casos em que agir com dolo ou culpa na condução da autocomposição, se persistir em atuar quando for impedido ou suspeito, sendo processado administrativamente para a apuração do feito.

A norma, portanto, vai regular a forma como esses profissionais devem atuar na justiça, conferindo maior segurança às partes. No que tange a parte geral que rege a audiência de conciliação, a intenção do legislador foi ampliar as formas alternativas de composição, criando no próprio judiciário uma estrutura para que ela ocorra.

Todavia, há pontos a serem considerados negativamente quanto ao procedimento das audiências de conciliação, principalmente se analisados com ênfase no acesso a justiça, já que este foi um dos principais princípios buscados no texto do novo código, razão pela qual é necessário que seja revistos.

O texto do novo Código de Processo Civil continua prevendo que o juiz deve tentar em todo momento do processo tentar a conciliação. Inova no sentido de se dar preferência a esses meios alternativos e desenvolve detalhadamente as funções do mediadores e conciliadores como o auxílio que estes prestam aos juízes.

Quanto a audiência de conciliação e mediação, esta foi prevista no art. 334 do novo Código, nos seguintes termos:

Art. 334. Se a petição inicial preencher os requisitos essenciais e não for o caso de improcedência liminar do pedido, o juiz designará audiência de conciliação ou de mediação com antecedência mínima de 30 (trinta) dias, devendo ser citado o réu com pelo menos 20 (vinte) dias de antecedência.

§ 1º O conciliador ou mediador, onde houver, atuará necessariamente na audiência de conciliação ou de mediação, observando o disposto neste Código, bem como as disposições da lei de organização judiciária.

§ 2º Poderá haver mais de uma sessão destinada à conciliação e à mediação, não podendo exceder a 2 (dois) meses da data de realização da primeira sessão, desde que necessárias à composição das partes.

§ 3º A intimação do autor para a audiência será feita na pessoa de seu advogado.

§ 4º A audiência não será realizada:

I - se ambas as partes manifestarem, expressamente, desinteresse na composição consensual;

II - quando não se admitir a autocomposição.

§ 5º O autor deverá indicar, na petição inicial, seu desinteresse na autocomposição, e o réu deverá fazê-lo, por petição, apresentada com 10 (dez) dias de antecedência, contados da data da audiência.

§ 6º Havendo litisconsórcio, o desinteresse na realização da audiência deve ser manifestado por todos os litisconsortes.

§ 7º A audiência de conciliação ou de mediação pode realizar-se por meio eletrônico, nos termos da lei.

§ 8º O não comparecimento injustificado do autor ou do réu à audiência de conciliação é considerado ato atentatório à dignidade da justiça e será sancionado com multa de até dois por cento da vantagem econômica pretendida ou do valor da causa, revertida em favor da União ou do Estado.

§ 9º As partes devem estar acompanhadas por seus advogados ou defensores públicos.

§ 10. A parte poderá constituir representante, por meio de procuração específica, com poderes para negociar e transigir.

§ 11. A autocomposição obtida será reduzida a termo e homologada por sentença.

§ 12. A pauta das audiências de conciliação ou de mediação será organizada de modo a respeitar o intervalo mínimo de 20 (vinte) minutos entre o início de uma e o início da seguinte.²²⁶

No art. 320, VII, o Novo Código Civil prevê como requisitos da inicial a manifestação do autor pela audiência de conciliação. Por sua vez, o art. 334, caput, dispõe que a audiência de conciliação e mediação será designada em até 30 dias com a intimação do advogado e da parte. Para a marcação de tal audiência, o juiz deve observar a disponibilidade do direito a ser discutido, conforme o art. 334, § 4º, II do novo texto.²²⁷

O grande problema dessa imposição é que na ausência de manifestação do autor pela a realização da audiência, o ônus incumbirá ao réu. A audiência só será cancelada no caso da manifestação expressa de ambas as partes pela não realização da conciliação. Assim, ainda que o autor fique inerte quanto sua vontade pela realização da audiência, se somente o réu se manifestar, ainda assim será designada data para que ela ocorra.

²²⁶ BRASIL, *Lei 13.150/2015 de 16 de março de 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.html> Acesso em: 10 ago. 2015.

²²⁷ REICHEILT, Luis Alberto. *Considerações sobre a mediação e a conciliação no Projeto de Novo código de Processo Civil*. Revista Direito do Consumidor. P. 134. Ano 24. V. 97. Jan/fev. 2015

A obrigatoriedade da realização da audiência de conciliação como fase do processo de conhecimento, ainda que uma das partes se manifeste, acaba por violar o princípio da autonomia das partes.

Do mesmo modo que a audiência deve ser marcada, as partes também serão obrigadas a comparecer, pois caso não compareçam, ficará configurado um atentado à dignidade da justiça, conforme está previsto no art. 334, § 8º, devendo ser aplicada uma multa de até 2% o valor da causa.

Fica demonstrado que a realização da audiência, mesmo após a manifestação por uma das partes de que não quer o acordo, onera tanto a máquina judiciária, que despense gastos com serventuários, material, quanto às partes, pois elas se deslocam até o local, levam consigo seus advogados, gastado também seus recursos com um procedimento que se mostra infrutífero.²²⁸

Há, todavia, também a possibilidade de que o réu, ao notar que o autor se manifestou pela não marcação da audiência, requer sua marcação apenas para ganhar tempo para a apresentação da contestação, já que o prazo previsto para a resposta é de 30 dias a contar da audiência de conciliação. Poderá ser uma estratégia adotada pela defesa para postergar o processo quando notar que não possui chances de vitória.

Outro ponto a ser considerado é nas ações em que houver litisconsortes o desinteresse deve ser manifestado por todos, conforme preleciona o art. 334, § 6º, do novo código. Ressurge o problema quanto aos custos, de deslocamento e de honorários, pois o texto processual também alega que as pessoas devam estar acompanhadas de seus advogados. Aqueles que já manifestam o seu desinteresse na audiência e não comparecerem poderão sofrer pena de multa.²²⁹

Ao observar o Novo Código, surgem mais problemas. A exceção de incompetência relativa no novo texto, deixou de ser apresentada em petição autônoma, transformando-se em matéria de defesa na contestação (art. 337, II). Mas ao considerar o previsto no art. 340, § 3º, a audiência de conciliação e mediação será suspensa ao ser alegada a incompetência absoluta:

²²⁸ REICHEILT, Luis Alberto. *Considerações sobre a mediação e a conciliação no Projeto de Novo código de Processo Civil*. Revista Direito do Consumidor. P. 134. Ano 24. V. 97. Jan/fev. 2015

²²⁹ Ibidem.p. 138.

Art. 340. Havendo alegação de incompetência relativa ou absoluta, a contestação poderá ser protocolada no foro de domicílio do réu, fato que será imediatamente comunicado ao juiz da causa, preferencialmente por meio eletrônico:

§ 3º Alegada a incompetência nos termos do caput, será suspensa a realização da audiência de conciliação ou de mediação, se tiver sido designada.

Ora, se o prazo para a apresentação de contestação só começa a contar após a realização da audiência e a exceção de incompetência relativa só pode ocorrer como preliminar na contestação, nos vemos diante de um paradoxo.²³⁰

Há no novo texto questões quanto ao procedimento que retardam o andamento do processo e inviabilizam a realização do Acesso à Justiça por meio da obrigatoriedade da realização da audiência de conciliação, porque como exposto, oneram ainda mais as partes e violam o princípio da celeridade processual.

Ultrapassadas as questões concernentes ao novo texto normativo, passamos a analisar os aspectos e impactos sociais que essas medidas passariam a ocasionar a quem busque tal métodos como uma forma de justiça.

Nos Estados Unidos, a pacificação social pela resolução dos conflitos entre as próprias partes possui grande dimensão. Conhecido como ADR (ALTERNATIVE DISPUTE RESOLUTION), o movimento coloca como pressuposto para a demanda judicial que as partes tenham tentado um acordo.

A ADR, também foi instituída para que os conflitos de forma mais célere e com menos custos, todavia, o sistema recebe críticas, pois nem sempre esses objetivos são alcançados.²³¹ Com base neste movimento, podemos comparar as audiências de conciliação e mediação que o Novo Código Civil estará trazendo para a sociedade brasileira, pois há uma proximidade dos dois institutos.

As críticas ao modelo norte-americano estão relacionadas aos fatores sociais das decisões acordadas. Dentre as justificativas contrárias a sua aplicação, a não observância do princípio da igualdade é que leva a desaprovação do modelo.

²³⁰ REICHEILT, Luis Alberto. *Considerações sobre a mediação e a conciliação no Projeto de Novo código de Processo Civil*. Revista Direito do Consumidor. P. 139. Ano 24. V. 97. Jan/fev. 2015

²³¹ FACCHINI NETO, Eugênio. ADR (Alternative Dispute Resolution) – Meios alternativos de resolução de conflitos: solução ou problema? *.Direitos Fundamentais & Justiça*, v. 5, n. 17, p. 119, out./dez. 2011.

Não podemos desconsiderar que a desigualdade social está presente no Brasil, razão pela qual nem sempre teremos no pólo ativo e passivo pessoas da mesma classe. Poderá haver conflitos em que fique configurado a hipossuficiência da parte.

A única limitação prevista no novo Código quanto a não realização da audiência de conciliação ou mediação seria a indisponibilidade do direito. Todavia, o código não postulou nenhum mecanismo ao mediador ou ao conciliador para que essa vulnerabilidade fosse sanada, como faz o juiz, quando verifica essa questão.²³²

A disparidade de armas entre as partes é observada por Owen Fiss no movimento por meios alternativos nos Estados Unidos (ADR - Alternative Dispute Resolution) ²³³ e a conclusão é de que a vulnerabilidade se apresenta de várias formas: a parte que possui menos conhecimento sobre a lei não sabe quais as possibilidades que teria de ganhar o processo, logo isso causaria uma insegurança em não aceitar o acordo; a necessidade de ter logo a reparação dos valores, por passar muitas vezes por dificuldades financeiras, faria a parte a aceitar qualquer proposta e por último também há a impossibilidade de custear a produção de provas e o custo do litígio.

A parte quando se vê em uma dessas situações descritas por Fiss, aceitaria um acordo que não corresponderia com o seu real direito. É claro que muitas vezes é necessário abrir mão de certas coisas para a realização do acordo, mas nesses casos, o prejuízo a parte fica evidente.²³⁴

A desigualdade entre as partes também foi estudada por Cappelletti, que afirmava que a efetividade do Acesso à Justiça só poderia vir a existir com a fundamental igualdade de armas. O pesquisador, também já alegava que não há possibilidade de fazer essas desigualdades desaparecerem por inteiro. ²³⁵

²³² GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Meios Alternativos de Solução de Controvérsias: Verdades, ilusões e descaminhos no Novo Código de Processo Civil*. Revista de Processo.p. 607. Ano 40. N. 242.v. 40.abr/2015.

²³³ FISS, Owen. *Against Sttlement*. Yale Law Journal.v.93. n.06 p. 1074. mai/1984. Disponível em: <<http://www.law.yale.edu/documents/pdf/againstsettlement.pdf>>. Acesso em 27 de agosto de 2015.

²³⁴ Ibidem. p. 1075.

²³⁵ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.p. 15.

Ocorre que no processo judicializado, há a presença orientadora do juiz e que possui uma série de ferramentas que pode diminuir essa desigualdade, tornando o processo mais justo.²³⁶

Facchini Neto também concorda com a posição que no procedimento formal há mais formas de se garantir a igualdade entre as partes:

Indaga-se, particularmente, se a ausência de formalidade, característica de muitos dos procedimentos alternativos, não significa também ausência de garantias para a parte mais vulnerável do conflito. A questão de fundo, substancialmente, consiste em se saber se seria oportuno privar a parte débil da proteção que o processo comum oferece, ao atribuir ao juiz uma série de poderes orientados a assegurar uma efetiva 'paridade de armas' entre as partes.²³⁷

O novo código, todavia, não prevê nenhuma proteção quanto à essa vulnerabilidade. Logo, a conciliação como meio de Acesso à Justiça esbarra na condição das partes, causando muitas vezes à renúncia de direitos e um abuso da parte mais forte, submetendo principalmente os mais pobres a um acordo nem sempre contendo a justiça plena consagrada por Cappelletti.

Não se pode negar que o novo CPC traz uma busca pela redução das causas na justiça, razão pela qual os meios alternativos devem ser incentivados. Embora sejam os meios alternativos uma forma de implantação da pacificação social, sua vinculação como forma de salvação da crise do judiciário pode preocupar.²³⁸

Assim as soluções alternativas visam principalmente a informalidade, a redução dos custos do judiciário, que despense altos valores aumentando cada vez mais a estrutura física, contratando novos servidores, para conseguir atender à alta demanda.

Todavia, essa não pode ser a principal preocupação do Estado ao promover os meios de autocomposição. Os meios alternativos não podem ter como foco a redução de gastos e custos para que o judiciário venha a ter menos trabalho. Isso

²³⁶ FISS, Owen. Against Settlement. *Yale Law Journal*.v.93. n.06 p. 1077. mai/1984. Disponível em: <<http://www.law.yale.edu/documents/pdf/againstsettlement.pdf>>. Acesso em: 27 ago. 2015.

²³⁷ FACCHINI NETO, Eugênio. ADR (Alternative Dispute Resolution) – Meios alternativos de resolução de conflitos: solução ou problema? *.Direitos Fundamentais & Justiça* ,v. 5, n. 17, p. 135, out./dez. 2011.

²³⁸ GONÇALVES, Marcelo Barbi. Meios Alternativos de Solução de Controvérsias: Verdades, ilusões e descaminhos no Novo Código de Processo Civil. *Revista de Processo*.p. 607. Ano 40. n. 242.v. 40.abr/2015.

porque não se pode pensar em apenas economia quando os direitos dos indivíduos estão em questão.

Deve-se lembrar que é o Estado que deve servir o cidadão, no sentido de promover o bem comum. Não se pode suprimir direitos e garantias em busca de uma economia processual. O princípio da celeridade deve ser buscado pelo Poder Judiciário, mas não a qualquer custo.

As garantias constitucionais devem ser observadas para que não ocorra uma supressão de direitos em detrimento de outros. O novo Código busca dar mais celeridade as demandas judiciais e com a mediação e a conciliação desafogar o poder judiciário. Todavia, o que restou demonstrado é que tal procedimento como fase processual pode vir a ocasionar a perpetuação das injustiças.

A celeridade buscada muitas vezes pode vir a ocasionar mais demora no processo, quando uma das partes já se manifestou pela não realização. O que ocorre também é a utilização dessa fase para a postergação da defesa quando não possui muitas chances de suas razões serem aceitas.

Por sua vez, as partes mais vulneráveis podem se ver obrigadas à aceitarem o acordo proposto na conciliação, normalmente porque já se mostram debilitadas e necessitadas daquela tutela jurisdicional.

Quanto à audiência de conciliação como fase processual, não atinge os objetivos de Acesso à Justiça, de modo que a sociedade brasileira ainda não está preparada para resolver por si só seus conflitos. Da mesma forma não contribui para a celeridade do processo quando imposta ainda que uma das partes não tenham manifestado interesse e não promove o princípio da igualdade quando não observa a paridade das armas entre as partes.

A conciliação e mediação prevista no Novo CPC, como fase obrigatória do Procedimento comum, busca muito mais acabar com a crise no judiciário para reduzir processos, do que realmente conceder uma decisão que contenha justiça. Não é o Acesso à Justiça de qualidade, como defende Cappelletti, que estaria sendo implantado, mas seria mais uma provisão de fim institucional buscando muito mais facilitar para ao Estado do que para o indivíduo.

CONCLUSÃO

O Acesso à Justiça é um dos direitos inerentes à condição humana. É por conta desse direito que se resolvem os conflitos na sociedade e também garante a conquista dos demais direitos. Se configura como um dos direitos humanos porque realiza a dignidade da pessoa humana. Sua importância foi consagrada internacionalmente, fazendo constar nos principais documentos jurídicos mundiais a sua proteção.

No Brasil, o Acesso à Justiça foi primeiramente previsto como garantias formais ao processo. Todavia, no decorrer da evolução legislativa e influenciado pelos novos surgimentos de direitos, o Acesso à Justiça teve sua maior expressão na Constituição Cidadã, de 1988, preocupada principalmente com o acesso de todos à uma justiça justa.

Para que essa justiça se torne disponível a todos os indivíduos há muitas barreiras a serem transpostas. Na realidade brasileira, os obstáculos que se mostram mais impactantes resultam das desigualdades sociais que impedem que os menos favorecidos enfrentem mais problemas na realização de seus direitos.

As pessoas carentes sofrem vários tipos de privação, essas privações fazem com que o Acesso à Justiça à elas seja mais uma a ser enfrentada. As privações que sofrem decorrente já da falta de implementação de outros direitos fundamentais as tornam ainda mais afastadas da justiça.

Primeiramente, os custos econômicos que se tem para postular em juízo torna-se a forma mais evidente de privação que essa parcela da população enfrenta e logo quem tem condições para postular em juízo adquire vantagem sobre aqueles que não possuem.

Também há os aspectos culturais que afasta ainda mais a população mais carente da justiça. A falta de escolaridade gera o pouco esclarecimento sobre as instituições não faz com que os pobres busquem aos seus direitos. Nesse sentido, restam desconfiças sobre o poder judiciário no tratamento diferenciado entre ricos

e pobres. O excesso de formalismos, da cultura de que as autoridades são seres intocáveis, torna os carentes ainda mais excluídos da prestação jurisdicional.

Logo, seguem os obstáculos que a grande parte da população enfrenta que é o desconhecimento do direito e a morosidade processual. O Estado não realiza sua função de educar a população quanto aos seus direitos e também não ensina as partes à resolverem seus conflitos, a falta de informação dos meios alternativos contribui para a “cultura demandista”, que gera o inchaço do judiciário.

A demora processual atinge o Acesso à Justiça porque põe em cheque a efetividade da decisão proferida. Além disso, contribuiu para a descrença na justiça e é utilizada como estratégia de defesa pela parte que violou a lei.

Conhecidos os obstáculos, ações foram tomadas para que o Acesso à Justiça pudesse transpor essas barreiras. No primeiro momento, se buscou a realização da justiça gratuita, para aqueles que não podiam arcar com os custos.

Com a evolução dos direitos e o surgimentos de direitos metaindividuais, a busca pelo Acesso à Justiça buscou dar a esses direitos representatividade para que fossem perseguidos em juízo. Logo surge a terceira fase do movimento, na qual a questão do acesso à uma justiça efetiva, que seja capaz de estar ao alcance de todos, sem, contudo, deixar de lado a decisão mais justa.

Esse movimento no Brasil começou a ser pensado em meio ao processo de redemocratização e foi importante na garantia dos demais direitos civis, políticos e sociais que estavam sendo implantados. A constituição de 1988 iniciou com uma série de princípios a busca pelo acesso a justiça no Brasil.

Logo, o Acesso à Justiça estava presente em uma série de dispositivos da Constituição, principalmente a não afastabilidade do poder judiciário no tocante a violação de direitos. Tal dispositivo ficou consagrado como o principal dispositivo de garantia de Acesso à Justiça.

Todavia, o Acesso à Justiça também é pautado em uma série de outros princípios, principalmente aqueles que concernem ao processo como o devido processo legal, a ampla defesa e do contraditório, o princípio do juiz natural e da gratuidade, representavam a força do texto constitucional em garantir esses princípios.

Também houve com a nova constituição a criação de instituições que ampliaram o Acesso à Justiça, como a Defensoria Pública, os Juizados Especiais, o Ministério Público na tutela dos interesses coletivos.

Não somente a constituição deu início ao movimento de Acesso à Justiça no Brasil, mas também a teoria da instrumentalidade do processo contribuiu para a realização de uma efetividade pautada nos princípios processuais, mas nos quais a realização da justiça fosse mais importante do que a forma do procedimento.

Houve um fortalecimento dos meios alternativos para a solução de conflitos buscando principalmente a não judicialização dos mesmos, que acaba por ser mais céleres, mais baratos. A conciliação e a mediação acabam por se tornar as medidas mais comuns de autocomposição e suas principais vantagens é que impedem que o conflito adentre a estrutura do judiciário, diminuindo a demanda.

O novo Código de Processo Civil, promulgado em 2015, traz medidas que visam dar mais celeridade ao processo, logo, buscando maior efetividade ao processo. Também tem como escopo proporcionar uma melhor distribuição da justiça e do direito.

Assim, o novo código propõe a inserção da conciliação ou mediação como fase inicial do procedimento comum, submentendo às partes à uma prévia tentativa de acordo antes da citação do réu.

Quando analisamos o princípio da inafastabilidade do poder judiciário, este veio inserido no corpo do texto do Novo Código, pode ser que a obrigatoriedade da audiência de conciliação seja interpretada como violação desse princípio. Tal posicionamento, todavia, não merece prosperar. Isso porque o princípio em questão não deixa de considerar os meios alternativos como forma da realização da justiça.

As soluções alternativas vem com destaque no Novo Código, isso porque elas reduzem a demanda do judiciário e devem ser estimuladas pelos profissionais da justiça. Logo, é importante que tais meios sejam oferecidos à população como uma alternativa de se ter seus problemas resolvidos sem ter que movimentar a máquina judiciária.

Há vantagens no Novo Código no sentido de dar previsão legal às atividades desenvolvidas pelos conciliadores e mediadores, que garante maior segurança jurídica aos que procuram a realização do direito pelos meios alternativos.

O grande problema é que o meio de autocomposição está definido no novo código como fase obrigatória do processo, que não só se realizará pela manifestação de ambas as partes. Tal fato, faz com que todo e qualquer processo se submeta à um procedimento que muitas vezes pode se restar infrutífero, assim a realização desta pode gerar mais custos e maior gasto de tempo ao judiciário.

Ressalte-se que um dos obstáculos do Acesso à Justiça é que a cultura brasileira não está acostumada a resolver seus próprios conflitos. Apesar do Novo Código dispor positivamente sobre os centros responsáveis pelas conciliações e mediações e informações para resoluções alternativas de conflitos, há ainda um problema estrutural, inviabilizando a aplicação do instituto.

Logo, a submissão das partes à audiência de conciliação, ainda que com a expressa manifestação de não interesse por uma das partes acaba por ocasionar gastos desnecessários do judiciário, bem como também onera as partes ao ser necessário o comparecimento sob pena de ser considerado uma afronta a dignidade da justiça.

Não só o comparecimento obrigatório seria mais oneroso, como também o processo acabaria por ser mais demorado, pois os prazos só começariam a correr após a realização da audiência. Nessa ocasião, o princípio da celeridade e da efetividade não estaria sendo observado.

Ainda como crítica, urge dizer que o impacto social que tal obrigação fará surgir é a falta de controle no que concerne a igualdade das armas entre as partes. O novo Código não dá aos conciliadores e aos mediadores recursos necessários para que quando as partes se mostrem desiguais, o acordo seja justo para ambas.

A desigualdade presente no Brasil faz concluir que nem sempre as partes que postulam em juízo sejam economicamente ou intelectualmente iguais. Assim a necessidade, a ignorância de direitos e a falta de confiança na justiça, gerados por um processo lento e que costuma a tratar ricos e pobres de maneiras diferentes, pode fazer a parte mais vulnerável a renunciar seus direitos em um acordo, que embora de maneira célere, não reproduz o mais justo.

É com base nessas considerações que a conciliação e a mediação previstas no Novo Código de Processo Civil não vão realizar o Acesso à Justiça de forma efetiva, ou seja, aquele acesso que proporciona a decisão mais justa, capaz de realizar o direito buscado, por qualquer pessoa, independente de sua condição.

Essa conclusão leva a crer que a conciliação e a mediação na forma prevista do art. 334, do Novo Código, implicará na não transposição dos obstáculos no que se concerne à morosidade processual, bem como os custos desempenhados pela máquina judiciária, que precisará aumentar sua estrutura, e pelas partes, que deverão estar acompanhadas de seus procuradores na audiência.

Os obstáculos que não foram observados foram os fatores culturais, que não notaram que a sociedade brasileira sempre esperou uma resposta do Estado, razão pela qual não confiaria nas decisões tidas em sede de conciliação.

Ainda não foi observado a vulnerabilidade que uma das partes pode apresentar, sendo que na conciliação não serão as partes equiparadas para uma decisão justa.

Talvez, se a conciliação viesse a ser requisito prévio, contudo, respeitasse a autonomia das partes quanto a não realização e a lei criasse mecanismos para que os conciliadores pudessem tornar as desigualdades entre as partes menores, a intenção do novo Código de efetividade e justiça fosse melhor alcançado, efetivando o Acesso à Justiça.

Sugere-se que para pesquisar posteriores as causas que afastam o indivíduo da justiça seja analisada de forma a detalhar as causas sociais que geram esse distanciamento da justiça. Pois com esses dados poderiam surgir formas mais efetivas de proporcionar o Acesso à Justiça à população brasileira que ainda não aderiu as formas alternativas de resolução de conflitos como realização da justiça.

REFERÊNCIAS

ABREU, Pedro Emanuel. *Acesso à Justiça e Juizados Especiais*. O desafio histórico da consolidação de uma justiça cidadã no Brasil. Florianópolis : Fundação Boiteux. 2004.

ALVARENGA, Lúcia Barros Freitas de. *Direitos Humanos, dignidade e erradicação da pobreza: uma dimensão hermenêutica para a realização constitucional*. Brasília: Brasília Jurídica, 1998.

ALVIM, Arruda. Notas sobre o Projeto de Novo Código de Processo Civil brasileiro. *Justitia*, São Paulo, ano 67, v. 66, n. 201, p. 229-254. jan./dez. 2010

ANONNI, Danielle. *O movimento em prol da justiça no Brasil e a construção de uma democracia Pluralista*. In: XVII CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI, Anais... 2008, Curitiba. Disponível em;<
http://www.conpedi.org.br/manaus/arquivos/anais/brasil/03_517.pdf> Acesso em: 25 ago. 2015.

ASSIS, Araken de. Garantia de Acesso à Justiça: benefício da gratuidade. In: TUCCI, José Roberto Cruz e (Coord.). *Garantias constitucionais do processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

BARROSO, Luís Roberto. *Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

BEZERRA, Paulo Cesar Santos. *Acesso à Justiça: Um problema ético-social no plano da realização do direito*. Rio de Janeiro : Renovar, 2001.

BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, 24 de fevereiro de 1891.. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao91.htm> Acesso em: 12 abr. 2015.

BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, 16 de julho de 1934. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm> Acesso em: 12 abr. 2015.

BRASIL. *Constituição dos Estados Unidos do Brasil*, 10 de novembro de 1937. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm> Acesso em: 13 abr. 2015.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil*, 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 14 abr. 2015.

BRASIL. *Decreto n.596, 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos. Promulgação. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0592.htm> Acesso em: 15 abr. 2015.

BRASIL. *Decreto n.591, 6 de julho de 1992*. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais. Promulgação.. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/D0591.htm> Acesso em: 14 abr. 2015.

BRASIL. *Decreto n.678, 6 de novembro de 1992*. Promulga a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), de 22 de novembro de 1969. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D0678.htm> Acesso em: 15 abr. 2015.

BRASIL. *Lei 13.150 de 16 de março de 2015*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.html> Acesso em: 10 de ago. 2015 .

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Guia de conciliação e mediação: Orientação para a implantação dos CEJUC's*. p. 44. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/1818cc2847ca50273fd110eafdb8ed05.pdf>> Acesso em: 27 ago. 2015.

_____. *Justiça Federal: audiências com o INSS resultam em 98% de acordos*. Disponível em: <<http://www.cjf.jus.br/outrasnoticias/2013/marco/justica-federal-audiencias-com-o-inss-resultam-em-98-de-acordos-1>> Acesso em: 1 jun. 2015.

_____. *Justiça em Números 2015*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/pj-justica-em-numeros>> Acesso em 12 jun. de 2015.

_____. *Resolução 125 de 29 de novembro de 2010*. CNJ. Disponível em <<http://s.conjur.com.br/dl/resolucao-1252010-conselho-nacional.pdf>>. Acesso em: 27 ago. 2015.

CAMARGO, Guilherme Pessoa Franco de. Benefícios previdenciários: dificuldades impostas pelo INSS. *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 18, n. 3564, abr.2013. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/24092>>. Acesso em: 2 set. 2015.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Acesso à Justiça*. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO, Maria Helena Campos. Acesso à Justiça. In LEMOS Fº, Arnaldo (Coord). *Sociologia Geral e do Direito*. 2. ed. São Paulo, Campinas: Editora Alínea, 2005.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Ação Civil Pública: Comentários por Artigo*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001

CARVALHO, José Murilo de. *Cidadania no Brasil*. O longo Caminho. 3. ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

CASTRO, Osvaldo Agripino. *A democratização do poder judiciário*. Porto Alegre: Fabris. 1998.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 28 ed. São Paulo: Malheiros. 2012.

CUNHA. Luciana Gross Siqueira. Juizado Especial: Ampliação do Acesso à Justiça?. In: SADEK, Maria Tereza (Org.). *Acesso à Justiça*. São Paulo: Fundação Korad Adenauer, 2001. p. 155-203.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Instrumentalidade do processo*. 7.ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. *Manual das pequenas Causas*. Revista dos Tribunais: São Paulo. 1986

DINAMARCO, Pedro da Silva. *Ação Civil Pública*. São Paulo: Saraiva. 2011.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA. *Carta de Direitos*. Estados Unidos, 15 de dezembro de 1971. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/anthist/marcos/carta_direitos_eua_1789.htm>. Acesso em 23 de abril de 2015.

FACCHINI NETO, Eugênio. ADR (Alternative Dispute Resolution) – Meios alternativos de resolução de conflitos: solução ou problema? *.Direitos Fundamentais & Justiça*, v. 5, n. 17, p. 118-141, out./dez. 2011.

FALCÃO, Joaquim. *Acesso à Justiça*. São Paulo: Fundação Konrad Adenauer. 2001.

FARIA, José Eduardo. *Direito e Justiça*. São Paulo: Editora Ática S.A., 1989.

FISS, Owen. Against Sttlement. *Yale Law Journal*, v.93. n.06, p. 1073-1020. mai/1984. Disponível em: <<http://www.law.yale.edu/documents/pdf/againstsettlement.pdf>>. Acesso em: 27 ago. 2015.

GALIEZ, Paulo Cesar Ribeiro. *A Defensoria Pública, o Estado e a Cidadania*. Rio de Janeiro : Editora Lumen Juris, 1999.

GOMES, Luís Flávio. *A questão do controle externo do poder judiciário*. Natureza e limites da independência judicial no Estado Democrático de Direito. São Paulo : Revista dos Tribunais.1993. p. 34

GOMES, Luis Flávio; MAZZUOLI, Valério de Oliveira. *O Direito Internacional Do Meio Ambiente e o Greening da Convenção Americana Sobre Direitos Humanos*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rdgv/v9n1/a08v9n1.pdf>> Acesso em 21 abril de 2015.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. *Meios Alternativos de Solução de Controvérsias: Verdades, ilusões e descaminhos no Novo Código de Processo Civil*. Revista de Processo, v 40, n. 242. p. 597-627, abr/2015.

IAMUNDO, Eduardo. *Sociologia e Antropologia do Direito*. São Paulo: Saraiva, 2013.

INSTITUTO DE PESQUISA ECONÔMICA AVANÇADA. *Sistema de Indicadores de Percepção Social, 2010*. Disponível em : <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/SIPS/101117_sips_justica.pdf> Acesso em: 25 abr. 2015.

_____. *Comunicado n. 159, 2013*. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/comunicado/131001_comunica do159.pdf>,. Acesso em: 21 maio. 2015.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à Justiça: um olhar retrospectivo. *Revista de Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, 390-402, 1996.

JUNKES, Sérgio Luis. *A defensoria Pública e o Princípio da Justiça Social*. Curitiba : Juruá. 2005.

KANT, Immanuel. *Fundamentação da Metafísica dos Costumes*. Traduzido do alemão por Paulo Quintela. Lisboa: Edições 70, 1986.

LENZA, Vítor Barbosa. *Cortes arbitrais: doutrina, prática, jurisprudência, legislação sobre a Lei n. 9.307*. 2. ed. Goiânia: AB Editora, 1999.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de Processo Civil: Teoria Geral do Processo*. 8.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. v.1.

_____. *Direito fundamental á duração razoável do processo*. Interesse Público, Belo Horizonte , v.10, n.51 , p.42-60, set. /2008.

MENDES, Gilmar; BRANCO, Paulo. *Curso de Direito Constitucional*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. A resolução dos conflitos e a função judicial no estado contemporâneo de Direito. *Interesse jurídico*, São Paulo, v. 12, n. 60, p. 63-94, mar./abr 2010.

_____. O Direito à tutela jurisdicional: O novo enfoque do art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. *Revista dos Tribunais*, v. 101, n. 926, p. 135-178, dez./2012.

MARSHALL, T. H. *Cidadania e Classe Social*. Brasília: Fundação Projeto Rondon, 1988.

MENDES, Aluísio Gonçalves Castro. *O poder Judiciário*. In: COLÓQUIO ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA EM IBEROAMÉRICA Y SISTEMAS JUDICIALES COMPARADOS: Universidad Nacional Autónoma de México e pela Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2005, Cidade do México. Disponível em: <<http://www.ajuferjes.org.br/PDF/Poderjudiciariobrasil.pdf>> . Acesso em: 07 ago. 2015.

MONTEIRO, André Luis. Duas providencias do Projeto de Novo Código de Processo Civil para o fim da chamada jurisprudência defensiva: Uma evolução rumo ao pleno Acesso à Justiça. *Revista de processo*: São Paulo. Ano 37, n. 204, p.263-280. fev/ 2012.

MORAES, Alexandre de. *Direitos Humanos fundamentais: teoria geral, comentários aos arts. 1º a 5º da Constituição da República Federativa do Brasil, doutrina e jurisprudência*. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2000.

MOREIRA, Helena Delgado Ramos Fialho. *Poder Judiciário no Brasil: Crise de eficiência*. Curitiba: Juruá, 2004.

NALINI, José Renato. *Novas Perspectivas de Acesso à Justiça*. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/dados/lex/acesso/textos/perspec_justica.html>. Acesso em: 12 mai. 2015.

_____. *O juiz e o Acesso à Justiça*. 2.ed. Ver. Atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

NERY JÚNIOR, Nelson. *Constituição Federal Comentada e legislação constitucional*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

NUNES, Dierle; TEIXEIRA, Ludimila. *Acesso à Justiça Democrático*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2013.

RAWLS, John. *Uma teoria da justiça*. 2. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

REICHEILT, Luis Alberto. Considerações sobre a mediação e a conciliação no Projeto de Novo código de Processo Civil. *Revista Direito do Consumidor*, v. 24, n. 97, p. 125-143, jan/fev. 2015

ROBERT, Cinthia; MARCIAL, Danielle. *Direitos Humanos Teoria e Prática*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris LTDA, 1999.

ROCHA, Alexandre Lobão. *A exclusão legal da População Carente*. Brasília: Thesaurus, 2009.

ROCHA, Amélia Soares da. *Defensoria pública – fundamentos, organização e funcionamento*. São Paulo: Atlas, 2013.

RODRIGUES, Horácio Vanderlei. *Acesso à Justiça no Direito Processual Brasileiro*. São Paulo: Acadêmica, 1994.

ROSAS, Roberto. *Direito Processual Constitucional: Princípios Constitucionais de Processo Civil*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 1983.

RUBIN, Fernando. O Código Buzaid (CPC/1973) e o Código reformado (CPC/1994-2010). *Revista Jus Navigandi*, Teresina, ano 16, n. 2812, 14 mar. 2011. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/18695>>. Acesso em: 5 set. 2015.

SEN, Amartya. *Social Exclusion: Concept, Application, and Scrutiny*. Documentos de Desenvolvimento Social nº 1, Banco Asiático de Desenvolvimento, Manila, 2000. Disponível em: <<http://www.adb.org/sites/default/files/publication/29778/social-exclusion.pdf>> Acesso em: 15 set. 2014.

SLAIB FILHO, Nagib. *Reforma da Justiça: notas à emenda constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004*. Niterói: Impetus. 2005.

SILVA, Adriana dos Santos. *Acesso à Justiça: arbitragem: um caminho para crise do judiciário*. São Paulo : Manoele. 2005.

SILVA, Bruno Freire e. O art. 3º do Novo Código de Processo Civil e o processo do trabalho. *Revista do Advogado*. v.35, n. 126, p.16-26, mai/2015

SILVA, José Afonso da. *Poder Constituinte e poder popular: estudos sobre a constituição*. São Paulo: Malheiros. 2000.

THEODORO, Humberto. Algumas polêmicas surgidas após a divulgação do Projeto de novo código de processo civil brasileiro. *Revista Jurídica*: Sapucaia do Sul, v. 58, ano 58, n. 395, p. 11-41 .set/2010.

TRINDADE, José Damião de Lima. *História social dos Direitos Humanos*. São Paulo: Peirópolis, 2002.